

RAPPORTO
DEL LIBRO PRIMO
DEL PROGETTO DI CODICE
DEI DELITTI E DELLE LORO PENE

S. Tassinari



1000



I.

DISPOSIZIONI PRELIMINARI.

Il primo titolo del nostro progetto è inteso a prescrivere i limiti generali della legge penale

1. rispetto alle azioni punibili
2. rispetto agli agenti punibili, e
3. rispetto alla specie della querela, che dee dare la prima mossa ad ogni procedimento criminale.

I. Fedeli al famigerato aforismo di Bacone « *Moneat lex poenalis, priusquam feriat* » abbiamo fermato nell' art. 1, che sono punibili quelle sole azioni positive o negative, che da una legge, antecedentemente promulgata, furono minacciate di pena. Oramai possiedono, per consentimento universale, il valore di assiomi, e non soggiacciono ad eccezione di sorta, le sentenze della scuola « *Nulla poena sine crimine. Nullum crimen sine lege*, » alle quali abbiamo reso il debito omaggio nelle prime parole del codice.

Piuttostochè appellare *commissioni* od *omissioni* le violazioni della Legge penale, per lo più proibente, ma talvolta ancora imperante, abbiamo preferito di chiamarle *azioni positive* o *negative*; non tanto perchè questa nomenclatura è più radicata nell'uso forense, quanto perchè ci è sembrato, che la medesima ci permet-

tesse di dar sempre con rigorosa esattezza l'attributo di *agente* a colui, che, operando, od astenendosi dall'operare, contravviene liberamente alle norme giuridiche.

Ogni azione punibile è certamente un *reato*, perchè produce l'effetto, che l'individuo, incolpato di averla commessa, venga presentato come *reo* al giudice criminale. E la scienza ha ottimamente distinto il *reato* (vocabolo di genere) in *delitto* ed in *trasgressione* (vocaboli di specie). Ma tutti sanno con quanto d'arbitrio e d'incertezza il codice francese, e tutti i codici che lo presero ad esempio, separassero poi il *delitto* dal *crimine* o *misfatto*. Questa suddivisione, la quale ha il difetto di non esser fondata sulla intrinseca natura della cosa suddivisa, ma unicamente sulla partizione delle competenze giudiziarie, è stata da noi intieramente trascurata; perocchè ci è parso, che l'appellativo di *delitto* convenisse a tutte le azioni, che sono punibili a tenore del codice di cui abbiamo rassegnato il progetto, e quello di *trasgressione*, a tutte le azioni, che sono o saranno punibili a tenore del Regolamento di polizia (art. 2.)

II. Un delitto è sempre una disobbedienza alla legge, e presuppone perciò nel delinquente l'obbligo di rispettarla. Ma quest'obbligo stringe non solamente i paesani, ma ancora i forestieri, che soggiornano nel territorio dello Stato; dunque tanto gli uni che gli altri debbono considerarsi come subietti possibili di delitto (art. 3. §. 1.)

Peraltro fra i sudditi dello Stato, i Soldati sono soggetti per causa della disciplina militare, a leggi penali particolari. Conveniva dunque determinare com'è stato fatto (art. 3. §. 2.), che il codice penale comune non avesse per essi che la forza di legge suppletoria.

Niuna disposizione è stata inserita nel progetto intorno alla piena ed assoluta immunità del sommo Imperante da qualsivoglia responsabilità penale; ed al diritto di estraterritorialità, proprio dei Legati di potenze estere, accreditati presso il capo dello

Stato; perchè il silenzio della legge positiva rinvia naturalmente alle regole di diritto pubblico interno ed internazionale, universalmente ricevute in questo proposito.

Ma non si poteva senza pericolo tacere, egualmente dei delitti commessi all'estero da un paesano, ovvero da un forestiero, che abbia offeso il nostro Stato, od un nostro paesano; avvegna- chè in sì fatta materia non sieno conformi le consuetudini delle genti, nè le opinioni de' pubblicisti. Quindi ci hanno servito di guida i seguenti principj: cioè, che il diritto penale santifica presso tutte le nazioni civili quasi gli stessi precetti della giustizia naturale; che è conforme al giusto interesse del genere umano, che niun delitto, dovunque commesso, rimanga impunito; che la pena, considerata come riazione della pubblica giustizia contro l'ingiustizia privata, dee colpire ancora quei maleficj, che, sebbene avvenuti fuori del territorio dello Stato, hanno rivelato la corruzione di qualche suo cittadino, o l'iniquità d'un forestiero contro lo Stato medesimo, o contro qualunque de' suoi cittadini; che sebbene lo Stato debba riputarsi talvolta autorizzato a punire i delitti commessi fuori del suo territorio, può rimettere, per causa del minore scandalo, una parte della sua severità, ognorachè i medesimi non sieno delle specie più gravi; e che quando, per causa di un delitto, avvenuto all'estero, e che non ostante si sarebbe potuto castigare dallo Stato, la giustizia abbia ricevuto altrove la sua legittima soddisfazione, cessi nello stato medesimo qualunque potestà di punirlo. Per lo che abbiamo proposto,

1) che il paesano sia soggetto alle norme del Codice anche pei delitti commessi fuori del territorio toscano, contro un altro paesano; o contro la sicurezza interna od esterna del Granducato; o di falsità di moneta o carta di credito avente corso legale o commerciale in Toscana; o di contraffazione di sigilli, bolli, martelli, e punzoni pubblici del Granducato (art. 4. §. 1);

2) che, quando sia arrestato in Toscana, o consegnato da altri Governi, sia giudicato secondo le norme del Codice quel fore-

stiero, che fuori del territorio toscano ha commesso un delitto contro la sicurezza interna del Granducato; o di falsità di moneta, o carta di credito toscana; o di contraffazione di sigilli, bolli, martelli, o punzioni pubblici del Granducato (art. 5. §. 1);

3) che la stessa regola di responsabilità in faccia al diritto toscano abbia vigore ancora negli altri delitti, commessi fuori del Granducato, dal paesano contro il forestiero o dal forestiero contro il paesano: ma che in tali casi le pene relativamente determinate possano attenuarsi dentro i rispettivi loro limiti legali, e poi fatti minacciati di pena inferiore alla casa di forza, non si proceda che a querela di parte (§. 2. degli art. 4 e 5);

4) che, nelle circostanze indicate dal precedente num. 3, restino impunte quelle azioni, che, quantunque punibili in Toscana, non sono colpite di alcun castigo nel luogo in cui furono commesse (art. 6);

5) che, se il paesano o il forestiero, dei quali è parola, hanno soddisfatto fuori di Toscana alla giustizia punitiva, rimanga estinto ancora in Toscana ogni diritto a perseguirli giudizialmente: ma che, dove non abbiano espiato la pena loro decretata in altro Stato, o l'abbiano espiata solamente in parte, vengano sottoposti nel Granducato a nuovo giudizio; nel quale, in caso di condanna, si computi la porzione di pena che già fosse stata da essi scontata (art. 7).

Ma poichè i riguardi di buon vicinato o di amicizia, reciprocamente promessi con solenni patti internazionali, possono esigere, che il paesano da cui fu commesso un delitto fuori del Granducato, non trovi alcuna condiscendenza in patria, neppure nei casi minacciati di pena relativamente determinata, od inferiore alla casa di forza, ma sia onninamente equiparato al cittadino che ha violato la legge penale nel territorio toscano; poichè la estrazione dei delinquenti forestieri allo Stato, di cui fu violata la legge penale, ed a cui appartiene, per ragion di origine o di domicilio il colpevole, è un atto pienamente conforme alla giustizia, avvegnà-

chè si risolva in un soccorso all'altrui difesa legittima, ed assume il carattere di una vera obbligazione giuridica, quando è guarentita dalla fede dei trattati; così non abbiamo dubitato di aggiungere,

6) che le regole degli art. 4 e 5, procedano, ognorachè non sia stabilito altrimenti da pubbliche convenzioni della Toscana con altri Stati (art. 8).

Dove per altro il paesano che ha commesso un delitto in territorio alieno, sia rieutrato in paese, potrà certamente, secondo le norme premesse, sottoporsi alla pena dalle nostre leggi prescritta, ma non dovrà mai consegnarsi ad estero potentato; perocchè si fatta estrazione diminuirebbe la maestà dello Stato, renderebbe sovente peggiore la condizione del colpevole, e, quel che è più, romperebbe i vincoli giuridici che stringono il cittadino alla patria. Perciò, a compimento delle precedenti disposizioni, abbiamo fermato,

7) che niun paesano possa mai consegnarsi ad un altro Stato per causa di qualunque delitto, commesso in Toscana, o fuori (art. 9).

III. Intorno alla querela che dee dare la mossa ad ogni procedimento criminale, abbiamo poco da notare. Secondo le idee giuridiche universalmente predominanti oggidi, la querela pubblica è la regola, la privata è l'eccezione. Ci è parso dunque di dover proporre, che tutti i delitti in cui la legge non richiede espressamente la querela di parte, s'abbiano a perseguire a querela pubblica (art. 10). E nel libro secondo del nostro progetto si vedrà, con quanta diligenza ci siamo ingegnati di esprimere l'eccezione, ogni qual volta nell'esperimento dell'azione penale, al pubblico interesse prevalga il privato, e possa accadere, che un solenne giudizio iniziato a nome dello Stato riesca alla parte offesa più dannoso dello stesso delitto sofferto.

II.

DELLE PENE.

Le specie penali, che abbiamo trascritto per l'uso del nostro progetto sono state da noi distinte in *comuni*, *proprie*, ed *accessorie*: nomenclatura di significato così noto e preciso, e nella scienza e nell'uso comune, da dispensarci da qualunque dichiarazione.

1. Nel determinare il grado supremo della scala delle specie penali comuni, abbiamo potuto risparmiarci di discutere intorno alla giustizia astratta e concreta della pena di morte. Una delle norme precipue che ci diede l'umanissimo Principe, quando ci affidò l'onorevole incarico di preparare il presente progetto, fu quella di *tollere crucem de campo, carnificem de foro*: e noi abbiamo prestato riverente omaggio al generoso comandamento.

In vece della pena di morte abbiamo dunque collocato nel vertice della scala penale una prigionia perpetua col nome di *ergastolo* (art. 12). A questo abbiamo fatto succedere una prigionia temporaria diuturna, con l'appellativo di *casa di forza* (art. 13) ed alla casa di forza, la *carcere*, prigionia temporaria più mite e di men lunga durata (art. 14).

Noi abbiamo opinato, che ciascheduna delle pene indicate si dovesse espiare col sistema della segregazione continua dei condannati fra loro. Nella quale opinione siamo stati condotti dalle ragioni seguenti.

Gli stabilimenti penali ove la vita dei condannati è comune, hanno prodotto e produrranno sempre, per natura della cosa, i funestissimi effetti

- 1) d'indebolire i motivi che dissuadono dal delitto;
- 2) di accendere e di fortificare le tentazioni di delinquere; e
- 3) di propagare e di raffinare l'arte di delinquere, e quella di eludere le investigazioni della pubblica giustizia.

f. I motivi, che dissuadono dal delitto, dipendono principalmente

- a) dalla sanzione morale ;
- b) dalla sanzione religiosa ; e
- c) dalla sanzione giuridica.

A. La sanzione morale è interna, od esterna. L'interna ha la sua sede nella coscienza, che avanti l'azione dirige le risoluzioni della volontà, e dopo l'azione approva o riprova il fatto dell'uomo. La esterna consiste nelle dimostrazioni di stima e di benevolenza, e di dispregio e di malevolenza, che ci vengono dalle persone in mezzo alle quali viviamo.

Or che avviene dell'uomo, che pur non sia pienamente corrotto, quando nelle prigioni di vita comune si trova nella continua ed inevitabile compagnia di malvagi? Que' tristi, condotti a vivere insieme dal delitto, non possono scambievolmente stimarsi dal lato dell'onestà. Cercano dunque di soddisfare al desiderio naturale della distinzione, apertamente professando i sentimenti più opposti all'interesse della società generale. Così danno il nome di scaltrezza alla frode, di coraggio alla violenza, di dabbenaggine alla probità. Il più scellerato riceve i maggiori contrassegni di stima e di simpatia, diviene il capo e il direttore degli altri. E questo permanente trionfo del vizio, rende muta a poco la coscienza anche dell'ultimo venuto, e fa che egli prima vagheggi, poi cerchi d'imitare, e finalmente assuma il carattere della perversità.

B. Negli animi, in cui la coscienza è ridotta al silenzio, ed è spenta l'idea del bene e del male morale, la sanzione religiosa, che si compendia nella speranza dei premj e nel timor delle pene che la Divina Giustizia dispensa in questa vita e nell'altra, ha naturalmente perduto ogni forza. Ma, quasi ciò non bastasse, nelle prigioni di vita comune vengono adoperati anche tutti i mezzi diretti per distruggere nel cuore del meno perversi ogni seme di religione. In tempi meno vicini ai nostri l'incredulità teorica regnava solamente nelle classi più colte della società; onde nelle

prigioni la religione era piuttosto dileggiata ne' suoi ministri, che impugnata ne' suoi dogmi. Ora l'empietà è penetrata anche nelle classi più umili, ove si trova di leggieri non solo chi disprezza e rifiuta le credenze cristiane, ma ancora chi nega l'immortalità degli spiriti, e l'esistenza di Dio. Quindi nelle prigioni di vita comune non manca mai l'impudente, che rizza cattedra di falsa sapienza, e strappa dalle mani degli incauti compagni di pena l'ultima tavola di salute.

C. Nelle prigioni di vita comune diventa inefficace anche la sanzione giuridica; perocchè l'amor proprio dei condannati, fatto ribelle in quella scuola pestifera di malizia ad ogni freno, disprezza la punizione presente, e si addestra a sfidare pertinacemente i pericoli della punizione avvenire. Quindi il recidivo che torna allo stabilimento penale, abbraccia con gioja gli antichi compagni, dai quali è accolto con pari letizia, ed anzichè un condannato afflitto dal rimorso del nuovo delitto, e gravato dal peso del nuovo castigo, sembra un libero viaggiatore, che, dopo qualche tempo di assenza, rientri nel seno della propria famiglia.

2. La vita comune dei condannati accende e fortifica le tentazioni di delinquere. Nulla è più naturale in quella continua conversazione di malvagi, che il palesarsi vicendevolmente le cause che gli hanno condotti a vivere insieme nella stessa prigione. Il violento narra le sue prepotenze, il ladro le sue ruberie, il carnale i suoi stupri, il sacrilego le sue profanazioni, il sanguinario le sue micidiali vendette. Ciascheduno esagera le proprie intraprese per rendersi più sicuri gli applausi dell'uditorio, ed enumera i vantaggi della vita criminosa, un giorno della quale somministra più mezzi, che un assiduo lavoro di molti mesi, a sfogare la lussuria e la gola. E tutto ciò finisce di corrompere i giovani delinquenti, e conferma i provetti nelle loro malefiche propensioni.

3. Finalmente la vita comune dei delinquenti propaga e raffina l'arte di delinquere e quella di eludere le investigazioni della pubblica giustizia. In quei racconti infatti delle loro criminose intra-

prese, coi quali i condannati s'intertengono scambievolmente, niuno si limita ad esporre soltanto l'ultimo successo, ma tutti narrano come furono ideate e condotte. E specialmente i delinquenti di età più inoltrata che furono colpiti dalla condanna dopo una lunga carriera di delitti, descrivono i modi fraudolenti coi quali poterono per molti anni cautamente vivere dell'altrui, senza eccitare sospetti o sventandoli, e discutono la probabilità, che avrebbero avuto di sfuggire la rete della giustizia, anche quando vi rimasero accalappiati, se avessero avuto ricorso ad un altro artificio, o scelto un compagno più destro. Per tal modo il frutto della perspicacia e della esperienza di pochi, in quella guerra antisociale, diventa patrimonio di tutti; onde la prigione di vita comune può esser giustamente appellata una scuola pestifera di reciproco insegnamento criminoso.

Nè tutto questo esaurisce la serie dolorosa dell'immoralità e dei pericoli delle prigioni di vita comune. Imperocchè non è ignoto, come ardano in quelle e si sfoghino gli appetiti carnali; come uno stesso codardo contemporaneamente infiammi dell'infame desio di se stesso più amatori; come fra questi insorgano bieche gelosie e pugnaci rivalità. E tutti sanno, che ivi si contraggono, o si restringono fra i malfattori quelle formidabili relazioni, per cui purgata la pena, l'uno corre in traccia dell'altro, onde rientrare insieme nel sentiero della malvagità, ed incarnare i disegni criminali, concepiti e delineati nella stessa prigione.

Chi non si contenti di rimedj palliativi, ma voglia abbassare la seure sulla radice dei mali enunciati, non può far altro che impedire la comunione dei malfattori che purgano insieme la pena. Ma ad impedire la detta comunione non basta la semplice separazione notturna; perchè non v'ha disciplina che valga a mantenere il silenzio nei luoghi dove i condannati si raccolgono nella ore diurne; e perchè quand'anche il silenzio si potesse osservare, fra più uomini costretti a vedersi, senza parlarsi, nasce subito e si sviluppa, per virtù di natura, un linguaggio d'azione, che

supplisce al difetto della favella. Dunque è forza convenire, che ad ottenere l'intento desiderato fa d'uopo adottare il sistema della separazione diurna e notturna, al quale noi abbiamo dato il nome di segregazione continua. La quale, mentre per via di muraglie e di porte ferrate (mezzi di materiale costanza, in cui contiamo assai più che nello zelo infaticabile di qualsivoglia custode) impedisce per un lato ogni corruzione ulteriore, mirabilmente aiuta per l'altro le cure che pone in opra lo Stato, per rifare l'educazione morale dei condannati. Al desiderio infatti, che natura c'infuse nel cuore di vivere in compagnia del nostro simile, e di aprir commercio di sentimenti e di affetti con lui, il carcerato in segregazione continua non può soddisfare altrimenti, che conversando di tanto in tanto con persone oneste e religiose, le quali si studiano di sanar le sue piaghe morali, e di renderlo degno del perdono di Dio e della confidenza degli uomini. Quelle visite pietose, ancorchè da qualche indole più ostinata e proterva possano essere in principio spregiate e ributtate, in capo a pochi giorni divengono desiderate da tutti; perchè non è via di mezzo fra quelle e il deserto della cella. Così il condannato, posto nell'assoluta impotenza di confidare non solo sopra l'appoggio, ma ancora sopra la semplice approvazione di cattivi compagni, si accorge di tutta la sua debolezza, ed accoglie con gratitudine i contrassegni dell'altrui simpatia, da quell'unica parte onde ha speranza di conseguirli. Ed ecco aperto il suo cuore al balsamo della carità, ecco fatto possibile il suo miglioramento morale.

In grazia delle addotte ragioni, il sistema della segregazione continua, che ebbe origine negli Stati Americani di Pensilvania, di New-Jersey, e di Rhode-Island, ha ottenuto la preferenza presso i popoli più civili d'Europa; fra i quali ci gloriamo di potere annoverare anche la nostra Toscana, che, dopo aver preparato a questo uopo, con sapiente previdenza e con generosa costanza, i suoi stabilimenti penali di Firenze, di Volterra, e di S. Gimignano, lo introdusse nell'anno decorso in tutte le sue varie specie di prigionia punitiva.

È stato in altri tempi rimproverato al sistema della segregazione continua, il vizio di produrre in molti condannati l'immensa sciagura dell'alienazione mentale; principalmente perchè più casi di questa terribile malattia s'ebbero a deplorare per lo passato nelle prigioni di Filadelfia.

Ma, oltrechè osservazioni posteriori posero in chiarissima luce l'esagerazione che moltiplicò mendacemente quei fatti, non si tennero in conto alcuno le differenze di razza, di clima, di abitudini, di religione, e di regime carcerario. È da sapere in fatti, che i casi di alienazione mentale, anche nella libera popolazione, sono assai più frequenti fra gli abitatori degli Stati Uniti d'America che fra noi. Il che vuolsi attribuire all'origine inglese di quei popoli; all'umidità di quel clima; a quella foga di arrischiate speculazioni commerciali, che subitaneamente largiscono o tolgono immense ricchezze; a quella religione, che lascia quasi senza freno la libertà del credente, e non offre consolazioni sensibili e sicure agli animi percossi dalla sferza dell'avversità. Or le nostre condizioni sono in questi punti differentissime. Imperocchè le malattie della razza inglese e del clima americano, non imperversano fra di noi; la maggior parte dei nostri paesani è dedicata alla men doviziosa, ma alla più sicura di tutte le industrie, vogliamo dire all'agricoltura; qui pochissimi sono i commercianti, che per sete di ricchezze, espongano tutto il presente certo ai pericoli d'un avvenire incertissimo; e professiamo una religione, che si appoggia a basi ferme ed inalterabili, severamente condanna lo spirito privato, pascola gli animi con la purità delle sue dottrine, ed i sensi con l'augusta solennità de' suoi riti, ed assicura al peccatore il perdono di Dio nel lavacro della penitenza. Nè si dee pretermettere che in Pensilvania non solamente si è voluto separare il prigioniero dai compagni di pena; ma quasi interdirlgli qualunque umano commercio. Il condannato infatti, che nelle carceri di Filadelfia è entrato una volta nella sua celletta, più non ne varca la soglia per tutta la durata del tempo penale, e dentro a quelle

anguste pareti non trova che gli arnesi del mestiere e la Bibbia; non è visitato che raramente da qualcheduno de' pochi individui designati dalla legge; non gli giunge all' orecchio il menomo strepito esterno; impara, se ne ha d' uopo, l' arte da un guardiano, che lascia passare lunghi intervalli fra l' una e l' altra istruzione; riceve il pasto mediante una ruota; non assiste giammai alle cerimonie religiose; ascolta nella sola domenica la voce del predicatore, senza vederne l' aspetto. Sembra in una parola, che in quelle famigerate prigioni siasi posto ogni studio per accrescere, anziché per attenuare la naturale severità del sistema.

Assai diverso da questo è lo spirito della nostra segregazione; come quella che si propone non già d' interdire al condannato qualunque umano commercio, ma solamente ogni comunicazione, sempre pericolosa, con altri condannati. Quindi il reggimento interno dei nostri stabilimenti penali è ordinato in maniera, da procurare più volte al giorno ad ogni prigioniero la compagnia di persone, le quali, con la forza della parola, e con l' autorità dell' esempio, sappiano in lui risvegliare un salutare pentimento, ed ispirargli l' amore delle virtù religiose e civili. Ogni condannato, oltre al conferire coi proprj congiunti, che possono venire a lui tutte le volte che il direttore lo permetta, riceve nella propria cella visite quotidiane dai cappellani catechisti, dai visitatori officiosi, dai maestri, dagl' impiegati della direzione, e dai graduati del corpo delle guardie (art. 21 del *Regol. fond. degli Stabil. pen.*) Tutti i condannati, che ne abbisognano e ne sono capaci, prendono scuola, tre volte la settimana, di lettura, scrittura e conteggio: ed a coloro che sanno leggere, il Direttore dispensa libri edificanti, che riempiano qualche ora del prigioniero ogni giorno, e gran parte dei giorni festivi d' intero precetto (art. 22. ivi). Ad ogni condannato, cui non sia impedito dallo stato di sua salute o dalle condizioni atmosferiche, si concede la facoltà della passeggiata quotidiana all' aria aperta, nei piazzali separati destinati a questo esercizio (art. 23 ivi). Tutti i condannati final-

mente contemplanlo dallo spiraglio della propria porticella i misteri della fede rinnovati dal Sacerdote; lo veggono e lo ascoltano, mentre loro spezza il pane dell' evangelica verità; e con voci rinite inalzano cantici all' Eterno, implorando la virtù della pazienza, e la grazia del perdono. In somma la nostra segregazione non è *isolamento*, ma una cura morale, che mentre impedisce affatto la contagiosa conversazione dei tristi, procura più volte al giorno ad ogni condannato la compagnia di persone dabbene, che sappiano e vogliano sopprimere le sue malefiche propensioni, ed a quelle sostituire affezioni ed abitudini oneste.

Un sistema così governato è in vigore da più di un anno in tutti i nostri stabilimenti penali; per lo che senza ricorrere ad informazioni forestiere, siamo autorizzati ad asserire coi dati dell' esperienza domestica, che la segregazione, mentre non ha alterato l' intelletto di alcun prigioniero, ha fatto che tutti godessero di una salute fisica molto migliore di quella che si scorgeva per lo innanzi nelle prigioni di vita comune. Di che non resterà meravigliato chiunque rifletta, che la comunione dei condannati irrita di continuo le loro passioni, e produce in essi un sentimento permanente di ribellione contro le norme della carcere, il quale scompiglia incessantemente gli spiriti, e dispone alle malattie. E se questi effetti si sono felicemente conseguiti nel primo anno, possiamo nutrire la più fondata speranza di conseguirli sempre più negli anni avvenire; perocchè le difficoltà di un nuovo tenore di vita si incontrano nel contrarne l' abitudine, la quale, formata che è, si converte agevolmente in natura.

Noi sappiamo, che certe specie penali di nuova data sono oggidì venute in sospetto a moltissimi amici della pubblica quiete; i quali, avendo recentemente riconosciuto a prove non dubbie, che cosa si volessero non pochi di coloro che già chiedeano riforme, e pareano unicamente intesi a ricostituire sopra la terra il secolo di Saturno, temono, che, dopo abolita la fustigazione, e licenziato il carnefice, si cerchi adesso di giugnere a poco a poco a disar-

mare intieramente la legge. Quindi s'inalzano rispettabilissime voci ad affermare, che nelle ragioni dello Stato la compassione per gli scellerati è crudeltà verso i buoni; che nella miseranda corruttela dei templi correnti, il popolo ha bisogno di ricevere dal magistero penale poderose impressioni; che le carceri penitenziali non sono che Claustri monastici, buoni al più ad entrare nel luogo de' nostri antichi esigli particolari; che pe' grandi malfattori, quando s'abbia a risparmiare la scure, ci vogliono almeno pene eminentemente esemplari, le quali, incutendo un salutare spavento ai male intenzionati, li distolgano, mediante una vittoriosa coazione psicologica, dall'attuare i loro criminosi divisamenti. Onde concludono, che sarebbe prudente consiglio ristabilire la pena dei pubblici lavori, almeno per applicarla ai delitti più atroci.

L'obiezione è grave e noi ci studieremo di risponderle gravemente.

Anzi tutto ci sembra di dovere osservare, che il sistema penitenziale a cui ci professiamo devoti, è stato finqui censurato da'suoi oppositori, piuttosto a cagione della sua soverchia severità, che della sua mitezza. E quantunque noi abbiamo cercato di togli quella ferezza puritana che lo distingue nelle carceri di Fildelfia, non lo abbiamo per altro spogliato del suo rigor naturale. Imperocchè ammettendo ancora, che presso di noi non vi sia condannato che ripartitamente riceva meno di cinque visite al giorno; poichè ciascuna di queste non può avere una durata maggiore di dieci o dodici minuti, riman sempre vero, che diffalcato il tempo del sonno, il prigioniero è costretto a passare quotidianamente sedici o diciassette ore in solitudine. Solitaria è infatti la preghiera, sebbene contemporanea; solitaria la passeggiata; solitario il pasto. E questa necessità di consumare sì gran parte della giornata unicamente in compagnia di sè stessi e del proprio lavoro, è un male sommamente temuto dai malfattori, che naturalmente aborriscono dal conversare con la propria coscienza. La quale, non più soffocata dalle crapole, dalle ansietà di giuochi d'azzardo, e dal

frastuono de' canti osceni e degli svergognati colloquj, ripiglia a poco a poco in quella solitudine silenziosa la perduta potenza, e diventa la vera Nemesis del maleficio. Noi riputiamo perciò, che fra tutti i sistemi escogitabili di amministrare le pene di prigionia, quello della segregazione continua sia il più atto a lasciare una dolorosa ed incancellabil memoria di sé in chiunque lo abbia sperimentato. Nè possiamo stimare, che le pene non espiate sotto gli occhi del pubblico, sieno perdute pel pubblico esempio. Imperocchè al Governo non mancano modi di rendere famigliare al popolo il regime interno delle prigioni penitenziali: e quanti più sono gli anni trascorsi dalla fondazione di esse, tanto si fanno più numerose le voci dei condannati, che rientrando nella società generale, dopo la purgazione della pena, portano a comune notizia i fatti della propria esperienza. Intanto è cosa indubitata, che tutti i condannati che son rimasti nel bagno di Livorno e di Portoferraio, antepongono i pubblici lavori cui si trovano addetti, alla segregazione introdotta nei nuovi stabilimenti penali; tantochè alcuni galeotti, che per causa d'irregolare condotta e di violate discipline, furono tempo fa trasportati per qualche mese a Volterra, non cessavano mai di lamentarsi di quella insolita severità, ed affrettavano col desiderio il momento di ricondursi a nettare i canali e le strade, trascinando col nudo piè la catena.

Oltre di che i fatti dimostrano, che la condanna a faticosi lavori, da doversi sostenere sotto gli occhi del pubblico, non riesce poi di quella efficacia che le si vorrebbe attribuire, nei rispetti della prevenzion generale. Dovunque purgano la loro pena i galeotti, il popolo abituato a vederli ogni giorno, non riceve più alcuna impressione da quello spettacolo. Anzi la sprezzante indifferenza, con cui la maggior parte dei condannati si adattano a quella condizione servile, il piglio audace e tracotante di molti di loro, abbassa naturalmente nella considerazione degli spettatori il valor della pena. Se i pubblici lavori possedessero l'efficace esemplarità che loro si ascrive da molti, le popolazioni più aliene dal

delitto dovrebbero esser quelle, in mezzo alle quali si aggirano i galeotti. Or che ci dice la storia, non mica straniera od antica, ma domestica e tuttora palpitante? Dove si è versato più sangue umano per impulso di mera brutalità? Dove è stata più dispregiata l'autorità reverenda della religione, e dello Stato? Dove è nato, e d'onde si è diffuso il deplorabile incendio, che ha minacciato di divorare la patria nostra?

Si rifletta poi, che la pena dei pubblici lavori necessariamente presuppone la vita comune, almeno diurna, de' condannati: gli effetti corruttori della quale sono stati poco sopra dimostrati abbastanza. Laonde, se temporaria, non fa che preparare nuove e maggiori aggressioni ai diritti dello Stato e dei cittadini: e, se perpetua, spinge nella via dell'eterna perdizione coloro, che bisognava studiarsi di riconciliare all'Eterna Giustizia.

Quando per contenere l'audacia de' più atroci delitti, faccia di mestieri minacciare una pena di spaventosa esemplarità, s'abbia il coraggio di rialzare il patibolo, o di ordinare, che il petto del condannato sia rotto dalle palle soldatesche: noi, sebbene abborrenti dalle vittime umane, rispetteremo in silenzio la terribile necessità d'immolarle; ma non converremo giammai che un Governo cristiano, possa giustamente costringere anime cristiane a conservare e ad accrescere le contratte contaminazioni.

Noi proponiamo per altro come facoltativo il lavoro in compagnia, sotto la disciplina del silenzio, pei condannati alla pena perpetua dell'ergastolo, compiuti che abbiano i primi vent'anni del tempo penale in segregazione continua. Ma un tale temperamento, che ci sembra richiesto dalle ragioni dell'umanità, non fa temere gli effetti che provengono dall'accomunare i delinquenti sin dal principio della pena. Vent'anni condotti in una solitudine meditativa, nutrita di accomodata istruzione e di letture edificanti, e dedicata ad assiduo lavoro, non possono scorrere inefficaci pel condannato. Il quale, se incorse nella pena da giovane, passerà già maturo in quella compagnia, e vi entrerà già invecchiato,

se incorse nella pena maturo; onde in qualunque caso le sue passioni saranno state domate dai naturali mutamenti dell'età, e del rigore di una diuturna segregazione.

Risulta dalle cose premesse, che in ogni specie di prigionia riputiamo necessario il regime della segregazione continua, come l'unico idoneo ad impedire la depravazione ulteriore dei condannati, ed a render possibile la loro morale riforma. Se ci verrà opposto, che questo regime fondamentale, introdotto in ogni stabilimento penale, fa, che la carcere assomigli troppo alla casa di forza, e la casa di forza all'ergastolo, noi non negheremo il fatto; ma sosterremo insieme, che, volendolo radicalmente correggere, si andrebbe incontro ad inconvenienti molto maggiori (1). Perciò noi ci siamo ingegnati di attenuarlo al maggior segno possibile, proponendo, che, rispetto alle conseguenze giuridiche della pena, al luogo dell'espiazione, al vitto, al vestiario, alle mercedi del lavoro, alla quota disponibile di esse, ed al modo di usarla, le condizioni del condannato all'ergastolo fossero più gravi di quelle del condannato alla casa di forza, e le condizioni del condannato alla casa di forza fossero più gravi di quelle del condannato alla carcere.

Per ciò che concerne alle conseguenze giuridiche della pena, abbiamo proposto, che il condannato all'ergastolo incorra nella piena interdizione perpetua, e che il condannato alla casa di forza rimanga colpito, per la sola durata della pena, dalla stessa interdizione, conservando per altro il diritto di far testamento (§. 3 dell' art. 12, e §. 5 dell' art. 13). La morte civile è stata da noi provvedutamente rifiutata, anche qual conseguenza della prigionia

(1) È notevole, che tanto si lamenti il difetto della somiglianza fra le varie prigionie governate col sistema della segregazione continua; senza pensare, che le ha sempre accompagnate del pari nel sistema della vita comune dei condannati. Ritenuta la comunione nei bagni, nelle case di forza, e nelle carceri, bisogna pur contentarsi di differenziare queste specie penali presso a poco coi medesimi mezzi che da noi si propongono.

perpetua; affinché il condannato, che, per giustizia e per grazia, venga liberato dalla pena, non sia posto nella dura e talvolta immorale necessità di mendicare il sostentamento da' suoi successori, o di rivendicare i propri beni dalle mani dei terzi. Per lo contrario il condannato alla carcere, non soggiace per regola ad alcuna interdizione.

Un'altra differenza sta nel luogo in cui si purga la pena. Lo stabilimento penale dell'ergastolo, dovrebbe, a nostro avviso, fondarsi nella Linguella di Portoferraio, e così inchiodere la *deportatio in insulam*. Alla casa di forza sarebbero da destinarsi tutti gli edifici cellulari, già preparati nella fortezza di Volterra; onde questa pena lascierebbe dimorare la massima parte dei condannati entro il continente natio. La carcere finalmente si purgherebbe in tre diversi stabilimenti continentali, vale a dire in Firenze, in Lucca, ed in S. Gimignano: affinché l'autorità proposta all'esecuzione delle sentenze avesse luogo di avvicinare i condannati al domicilio delle loro famiglie, ed i membri di queste potessero più sovente visitarli (§. 2 dell' art. 12, §. 4 dell' art. 13, §. 4 dell' art. 14)

Rispetto al vitto, le differenze da noi proposte, sono le seguenti. I condannati all'ergastolo hanno la pietanza di grasso e la porzione del vino una volta la settimana; due volte i condannati alla casa di forza; quattro volte i condannati alla carcere (regol. fond. degli stabil. pen. art. 5 e 6). E con la quota disponibile della loro mercede giornaliera, i condannati possono procurarsi il vino, come sopravvitto, due volte la settimana nell'ergastolo, e tre volte nella casa di forza e nella carcere. Laonde, cumulando i giorni in cui il vino è dispensato dall'Amministrazione, con quelli in cui il condannato se lo può procurare col suo guadagno, risulta, che il condannato all'ergastolo può goderne tre volte la settimana; il condannato alla casa di forza, cinque volte; e il condannato alla carcere, sette volte, cioè quotidianamente. Ed un'altra differenza è stata determinata nella misura del vino, come sopravvitto; chè i condannati all'ergastolo ed alla casa di forza pos-

sono averne solamente un quartiuccio, ed ai condannati alla carcere, che sieno maggiori di anni diciotto, è data facoltà di prenderne una mezzetta (Regol. fond. degli Stab. pen. art. 20. §. 2). Chiunque conosce l'importanza che i nostri popolani annettono all'uso del vino, non reputerà superflue queste minuzie.

Quanto al vestiario, è stato proposto, che il condannato all'ergastolo sia coperto di panno lano, tanto nell'inverno che nell'estate, e porti al collo del piè destro un anello di ferro, qual contrassegno della pena perpetua che ha meritato; che il condannato alla casa di forza sia coperto esso pure di panno lano, d'altro colore, in ogni stagione, ma non abbia l'anello al piede; e che il condannato alla carcere possa liberamente usare de' proprj panni, e, quando abbisogni di esser coperto a spese dello Stato, indossi un tessuto, accomodato alla temperatura della stagione. (*Reg. fond. degli Stab. pen. art. 9—13*).

Finalmente in ogni stabilimento penale di specie diversa, variano le classi relative alle mercedi, che dall'Amministrazione si corrispondono ai condannati, per promuovere la loro operosità o buona condotta (reg. cit. art. 17. §. 1). E la quota del suo rispettivo guadagno, della quale può disporre giornalmente il condannato, è di un quarto nell'ergastolo, di un terzo nella casa di forza, e di due terzi nella carcere (ivi §. 2).

Oltre le quali differenze di trattamento, se si consideri, che l'ergastolo è pena perpetua; che la casa di forza non ha d'ordinario una durata più breve di tre anni, e si può estendere fino a vent'anni; e che la carcere incomincia da un giorno, e può giugnere fino a sei anni, si converrà, che le indicate specie penali, non ostante il regime della segregazione continua, applicato a ciascheduna di esse, riescono abbastanza separate l'una dall'altra.

Nella serie delle pene comuni, alla carcere succede l'esilio particolare dalla pretura, e cinque miglia attorno (art. 18). Rispetto alla scelta di questa specie penale, non furono da principio

concordi le opinioni de' compilatori, a cagione del suo notorio difetto di disuguaglianza. Ma dopo che fu convenuto di usarne in pochissimi casi, e solamente quando l'esclusione del delinquente dal luogo del suo domicilio e del commesso reato, potesse togliere di mezzo uno scandalo e servire di sufficiente mortificazione al colpevole, ogni opposizione si dissipò. Ed a questo principio di parsimonia la Commissione si è mantenuta scrupolosamente fedele nel compilare la parte speciale del suo lavoro; perocchè fuori dell'omicidio colposo, della lesione personale colposa, e di qualche caso più leggiero nella materia del duello, si troveranno nel nostro progetto pochissimi altri luoghi, in cui sia minacciata la detta pena.

All'esilio particolare succede la multa, la quale, salvochè nel concorso di più pene, non eccede giammai la somma di lire duemila. I dettami della scienza ci prescrivono di ricorrere assai di rado a questa specie penale, e noi gli abbiamo fedelmente seguiti. Ci siamo quindi studiati di correggere i difetti della passata legislazione, laddove prescriveva la pena pecuniaria alle ingiurie, alle offese leggiero, ed alla disobbedienza del testimone alla citazione; perchè ci è sembrato, che l'onore del cittadino, il rispetto all'integrità della sua persona, e la riverenza dovuta alla santità della pubblica giustizia, esigesse guarentigio maggiori del timore di perdere poco denaro. E perchè l'applicazione della multa riesca men diseguale che sia possibile, abbiamo richiamato i tribunali a proporzionarla, entro i rispettivi limiti legali, anche alle condizioni economiche del colpevole.

L'ultima delle specie penali comuni è la riprensione giudiziale; la quale, quando la pubblica autorità è tenuta dall'universale nel debito pregio, mortifica abbastanza i colpevoli di qualche lieve delitto, e gli eccita nel medesimo tempo ad una condotta più castigata, mostrando loro, che la legge confida di conseguirne il miglioramento mediante la sola voce del Magistrato. Ci verrà probabilmente obiettato, e non senza ragione, che nei tempi cor-

renti, in cui l'autorità riscuote per sè sola così poco rispetto, non si può credere all'efficacia della riprensione giudiziale. Al che noi risponderemo, primieramente, che un codice penale, essendo destinato a dar norma per più generazioni agli atti liberi dei cittadini, non può fondarsi, come una legge particolare, sopra uno stato di eccezione, il quale non suol esser durevole. Ed avvertiremo in secondo luogo, che abbiamo avuto ricorso a questa nei soli casi di mendace ritrattazione di referto del privato offeso (art. 182), e di patto quotalizio (art. 236), nei quali l'abbiamo sempre congiunta alla multa, e l'abbiamo poi rilasciata, in alternativa con la multa, alla scelta del giudice; per sostituirsi all'esilio particolare, quando questa specie penale, in virtù di qualunque motivo, per cui la legge autorizzi a discendere al di sotto dell'estremo inferiore, venisse ridotta a meno di un mese (art. 84). Onde si raccoglie, che la riprensione giudiziale potrà decretarsi così di rado, e per fatti così leggieri, da non riuscire pericolosa neppure nei tempi correnti.

II. Le pene proprie, delle quali abbiamo proposto l'uso nel nostro progetto, sono la destituzione dal pubblico servizio, la sospensione dal medesimo, l'interdizione dal diritto di eleggere e di essere eletto al consiglio generale, o alla rappresentanza comunale, e l'interdizione dell'esercizio di una professione, che richiede matricola (art. 21).

Lo Stato dee riconoscere nella condotta intemerata una condizione indispensabile per conseguire e conservare un pubblico impiego; perchè l'esempio della virtù esaltata e del vizio depresso, conforta i buoni e disanima i cattivi; e perchè l'efficacia d'un impiegato dipende in gran parte dall'illibatezza del suo contegno. Chiunque incorre nella destituzione dal pubblico servizio, perde l'impiego che aveva, e resta inabilitato a conseguirne altri. Ma questa inabilitazione non abbiamo creduto di renderla perpetua, che quando il colpevole sia contemporaneamente condannato all'ergastolo. Un sistema penale in fatti, che pone tanta cura, siccome il nostro, nella correzione

del colpevole, non poteva, senza mostrarsi contraddittorio, diffidar dell'emenda di quei delinquenti, che, mentre erano in un pubblico ufficio, avessero violato i doveri giuridici comuni, e le obbligazioni particolari del proprio incarico. Da altra parte il destituito, compiti che sieno i dieci anni, al corso dei quali abbiamo limitato la sua inabilitazione, non acquista diritto alcuno di rientrare nel pubblico servizio, ma solamente la capacità di esservi richiamato. Il che mentre può servire di validissimo sprone pel condannato a riconquistare la perduta estimazione, non colloca affatto il potere esecutivo nella trista necessità di affidare una parte qualunque della cosa pubblica a persone immeritevoli. Grandemente diversa dalla destituzione è la sospensione dal pubblico servizio, la quale non fa che interrompere il godimento dell'impiego, e dei diritti incrativi ed onorifici al medesimo annessi. Noi abbiamo fissato la minima durata di questa pena in due mesi, e la massima in due anni. Avremmo desiderato di estenderla maggiormente, perchè non fosse così grande lo stacco che la separa dalla destituzione: ma due considerazioni di molto peso ce lo hanno vietato. L'oltrepassare in fatti quel limite di due anni imbarazzerebbe troppo il Governo, che si trova obbligato a soddisfare con temperamenti provvisori ai bisogni d'un impiego, temporalmente vacato, ed esporrebbe l'individuo punito al pericolo d'indebolire o di perdere le abitudini di quelle incumbenze alle quali pur dee ritornare. — Appena occorre notare, che le pene della destituzione e della sospensione, applicabili a certi delinquenti dal poter giudiziario, lasciano al Governo tutta la libertà di destituire, degradare o sospendere con risoluzioni amministrative quegli impiegati amovibili, che hanno demeritato onninamente la sua fiducia, o gli sembrano degni di una temporaria mortificazione.

L'interdizione dal diritto di eleggere o di essere eletto al consiglio generale, o alla rappresentanza comunale, non è stata da noi considerata come conseguenza costante e generale di certe pene, ma di certi delitti, e precisamente di quelli, che impediscono o distur-

hanno il libero esercizio dei diritti elettorali. Questi delitti per vero dire, erano stati contemplati dalla legge elettorale: ma solamente nei casi più leggieri, e senza derogare alle norme che potessero governare la materia, ognorachè il fatto presentasse i caratteri della pubblica violenza. Il nuovo codice doveva comprendere i casi gravi e i leggieri, e noi ci siamo studiati di soddisfare a questo bisogno (art. 139—145).

Rispetto all' interdizione dall' esercizio dell' arte, tutti i buoni principj giuridici ed economici volevano che fosse limitata a quelle sole professioni, che presuppongono una matricola, e che non potesse oltrepassare un certo spazio di tempo. La violazione di questi canoni renderebbe impossibile ad eseguirsi la legge; aumenterebbe la pubblica miseria, perpetua consigliera di delitti; e priverebbe di utili o necessarj servigi la società. Noi abbiamo esteso fino a cinque anni la massima durata di questa pena; perchè questo tempo ci è sembrato sufficiente a mortificare chiunque abbia abusato della sua professione per delinquere. Che se al di là di sì fatto termine il condannato non avrà riconquistato il favore della pubblica opinione, proseguirà ad esser punito da questa, senza bisogno che v' intervenga la legge. Il Curiale ed il Medico non troveranno clienti, e il Farmacista vedrà deserta la sua officina. Il Notaro per altro, depositario com' è della pubblica fede, non potea riguardarsi qual semplice esercitatore d' un' arte, che presuppone matricola. Bisognava in certi casi poterlo privare dei protocolli, e non lasciargli il diritto di riaverli senza una nuova concessione del Governo. Perciò abbiamo parificato il Notaro ai pubblici ufficiali, e proposto, che vada, come quelli, soggetto alle pene della sospensione e della destituzione (art. 201 §. 2).

III. Finalmente le pene accessorie, alle quali abbiamo avuto ricorso, si restringono all' esiglio generale, alla sottoposizione alla vigilanza della polizia, ed alla confisca di oggetti determinati dalla legge.

L' esilio generale (art. 27) è la conseguenza di ogni pena applicata al delinquente forestiero, ognorachè la medesima oltre-

passi tre mesi di carcere. Ciò per altro non impedisce al potere esecutivo di sfrattare dal Granducato i forestieri, ai quali sia stata decretata una pena più mite, o che, quantunque non colpiti da alcuna condanna, appariscano non ostante pericolosi al nostro consorzio civile. Uno Stato è come una famiglia, nella quale il Governo fa le parti di padre. E siccome ogni padre di famiglia ha il diritto incontrastabile di rimandare o di escludere dalla sua casa ogni straniero di cui non gli piaccia la compagnia, così non può negarsi al Governo la facoltà di ricusare l'ingresso a qualunque forestiero, o, dopo che vi sia entrato, di espellerlo. Ove ciò non fosse, si cadrebbe evidentemente nella turpe contraddizione di volere, per una parte responsabile dell'ordine pubblico il Governo, e di rifiutargli, per l'altra, i mezzi indispensabili a schivare i pericoli della sua responsabilità. Ma il Governo procede con le massime di prudenza politica, che possono da un momento all'altro dettare provvedimenti diversi; e i tribunali abbisognano di regole fisse. Il principio della nostra giurisprudenza vigente, in virtù del quale anche a qualche giorno di carcere decretato al forestiero, si aggiugne l'esilio generale di qualche settimana dal Granducato, ci è sembrato difettoso per doppia ragione. Per esso infatti il forestiero è sfrattato anche senza sufficiente motivo, e quello sfratto di sì breve durata si converte in una derisione della legge. Ad evitare l'uno e l'altro inconveniente, stabilisce il nostro progetto che l'esiglio generale colpisca accessoriamente quei soli forestieri che hanno meritato una pena affittiva di qualche importanza, e che la durata del medesimo pareggi il tempo della pena principale, ma non possa giammai discendere al di sotto di tre anni.

La sottoposizione alla vigilanza della polizia, è fondata sopra il diritto che ha lo Stato di prendere dei provvedimenti assicurativi rispetto a certe persone, che da una precedente condanna gli sono state segnalate come sospette. Un delitto anteriore, quantunque espunto, seguita sovente a presentarsi sotto l'aspetto di una minaccia contro l'ordine sociale. Fa d'uopo dunque, che la legge

affidi per qualche tempo ai magistrati, incaricati di custodire la pubblica sicurezza, l'ufficio d'invigilare con attenzione particolare certi delinquenti dopo che hanno purgato la pena principale, e di tener dietro ai loro passi. Ma, tuttochè non v'abbia spirito imparziale che possa dubitare di questo diritto, il quale non è altro che un mezzo necessario di sodisfare ad una stretta obbligazione, quando si pensa al modo di esercitarlo, si affacciano gravissime difficoltà. Bisogna infatti, che la natura ed il numero delle restrizioni, ordinate o permesse dalla legge, non mettano il sottoposto alla vigilanza nella impossibilità di guadagnarsi onestamente da vivere, e nol facciano contennendo agli occhi altrui, e che offrano nel medesimo tempo la speranza di una guarentigia efficace. Per evitare quel pericolo, noi abbiamo rilasciato agli invigilati la facoltà di scegliere e di mutare il luogo della propria dimora: per conseguire questo intento, abbiamo proposto, che l'autorità governativa abbia sempre il modo di ritrovare il sottoposto alla vigilanza, e di non perderlo mai di vista (art. 28. §. let. b.). — Quasi tutti i codici odierni che minacciano questa pena accessoria, stabiliscono, che il condannato possa francarsi dalle restrizioni della vigilanza, offrendo una cauzione, della quale sono minutamente determinati i particolari, ed i casi di caducità. Noi non abbiamo accolto questo provvedimento per due principali motivi: cioè 1) perchè, presupposto il bisogno della vigilanza, è evidente che la cauzione non soddisfa al medesimo, ma offre solamente un mezzo di risarcimento di possibili danneggiamenti avvenire; 2) perchè il gran principio dell'eguaglianza di tutti davanti alla legge, non consente che col danaro si possa in qualche modo comprare l'esenzione da una pena, quantunque accessoria.

Della confisca delle cose prodotte dal delitto, o che hanno servito, o furono destinate a servire di mezzo a commetterlo, purchè le medesime appartengano al colpevole, o gli sieno state scientemente somministrate, ci sembra inutile addurre le ragioni giustificative. Noteremo soltanto che nell'art. 29. è stata semplicemente

descritta questa pena accessoria, e che i casi della sua applicazione si trovano stabiliti nei debiti luoghi della parte speciale.

Le denominazioni fissate negli art. 30, e 31, non sono state introdotte nel codice per semplice lusso scientifico. Chiunque attentamente consideri i particolari degli articoli successivi della parte generale, si accorge tosto, com'esse risparmino parecchie ripetizioni, e provvedano alla chiarezza del disteso.

L'art. 32, ultimo del presente titolo, non fa che sanzionare il principio della riparazione al danno privato, e del rifacimento delle spese processali. Questa norma dovrà ricevere il suo necessario sviluppo nel codice di procedura penale.

III.

DELL' IMPUTAZIONE

Il Titolo III. del nostro progetto stabilisce il principio fondamentale dell'imputazione; fissa l'idea del delitto doloso, del delitto colposo, e del delitto oltre l'intenzione; accenna gli effetti giuridici dell'ignoranza e dell'errore; e dell'alienazione mentale sopra la responsabilità dell'agente; e determina i casi, in cui, per difetto di età, o di udito e di loquela, o per causa di uno stato di necessità, o di sofferta violenza, o di difesa legittima, o di ragione lecitamente fattasi, cessa del tutto, o solamente diminuisce la giuridica imputabilità.

L'imputazione giudiziaria, che addebita la violazione della legge all'agente, e lo costringe a sopportarne le conseguenze giuridiche, presuppone, come l'imputazione morale, che egli fosse consapevole de' propri atti, e gli avesse liberamente risolti. Quell'agente, cui mancò del tutto la coscienza di ciò che fece, o la libertà di elezione, non è affatto imputabile. E s'egli ebbe coscienza non chiara di ciò che fece, o libertà non piena di elezione, la

imputazione di lui dee proporzionalmente diminuire. L'art. 33 determina l'idea generale dello stato non imputabile, nel quale rimane esclusa qualunque forma possibile di penale responsabilità. Non può infatti rimproverarsi, nè di delitto doloso, nè di delitto colposo, nè di delitto oltre l'intenzione, quell'agente che non ebbe coscienza de' proprj atti, o libertà di elezione.

Per altro lo stato imputabile dell'agente non è che la base necessaria, sulla quale si può costruire l'edifizio dell'imputazione giuridica. Dato un fatto contrario alla legge penale, commesso da un agente che lo abbia eseguito in stato imputabile, non se ne può immediatamente conchiudere l'applicabilità della pena: ma per dedurre questa conseguenza, fa d'uopo accertare inoltre, che l'agente abbia voluto quel fatto per sè medesimo, benchè ne riconoscesse la opposizione alla legge penale (delitto doloso — art. 34), o che lo abbia cagionato per una inavvertenza da cui si sarebbe potuto guardare, e della quale il testo della legge gli faccia espresso rimprovero (delitto colposo — art. 35). Imperocchè, mentre la violazione dolosa della legge penale conduce per regola sotto la pena, la violazione derivata da inavvertenza evitabile, tuttochè produca sempre l'obbligo del risarcimento civile, è colpita di pena solamente per eccezione. E la causa di questa differenza è riposta nell'umana infermità, dalla quale non si potrebbe discretamente pretendere, sotto minaccia di pena, la previsione di tutti i possibili effetti di qualunque azione, ancorchè innocentemente intrapresa.

Accade poi talora, che nell'esecuzione dolosa di qualche fatto criminoso, intervenga l'inavvertenza a portarlo più oltre dell'intenzion dell'agente; come quando colui, che voleva unicamente percuotere, eccede per imprudenza nella misura dei colpi, e si fa causa di morte. Gli antichi criminalisti diedero a questo fatto il nome di *homicidium praeter intentionem*; onde, estesa in seguito la medesima idea a coloro, che, volendo arrecare una semplice ingiuria, od una piccola offesa, ferirono gravemente, sorse nella nostra giurisprudenza il *delitto fuori dell'intenzione*. Se non che

questa formula tecnica, la quale per la memoria della corrispondente latina, riesce chiara al giurista, non presenta un significato abbastanza preciso a chiunque non ha coltivato le discipline giuridiche. Anzi al comune degli uomini *il delitto fuori dell'intenzione* suona piuttosto un fatto contrario alla legge penale, commesso inconsideratamente, e senza alcun principio di prava risoluzione. Per la qual cosa noi, desiderando di appianare quanto era possibile a tutti i sudditi dello Stato l'intelligenza del codice, abbiamo preferito di chiamar *delitto oltre l'intenzione*, il fatto criminoso di cui è fornita la nozione nell'art. 36.

Rispetto all'influenza che l'ignoranza e l'errore possono esercitare sopra l'imputazione, non abbiamo che riprodotto massime antiche e costantemente rispettate (art. 37 e 38).

Lo stesso è stato fatto in proposito della piena alienazione mentale, dell'assoluta imbecillità, e della totale, ancorchè transitoria, perturbazione dei sensi o dell'intelletto (art. 39). Ma, quanto all'ultima, nella quale entra ancora la ubriachezza e il sonnambulismo, ci è parso opportuno segnalare generalmente i casi, in cui non debbono i tribunali dichiarar l'esclusione del dolo o della colpa (art. 40). Se il sonnambulo, che sa di eseguire negli accessi del proprio sonnambulismo degli atti pericolosi all'altrui sicurezza personale, contravviene effettivamente, nel tempo del sonno, alla legge penale, perchè non si è premunito come poteva e doveva, o perchè, lungi dal premunirsi, si era, nella vigilia, maliziosamente apparecchiato ad approfittarsi di quello stato per delinquere; si presenta evidentemente la colpa nel primo caso, e il dolo nel secondo. Nè vale l'opporre, che il sonnambulo il quale effettua nel sonno un'intenzione preformata, non ha coscienza di sè nè de' suoi atti, mentre delinque; perocchè la fattispecie è simile a quella del malvagio, che intride di veleno una vivanda, e la ripone nella credenza della vittima designata, affinchè questa se ne cibi quando che sia, e ne muoja. Ancorchè l'avvelenatore dormisse, od a tutt'altro pensasse che al delitto, quando

la persona, a danno della quale fu preparato il veleno, lo trangugiò e ne perì, soggiacerà non ostante alla pena del venoficio. Nel tessere l'art. 40, fu nostro intendimento precipuo di bandire dai tribunali toscani quella scandalosa indulgenza con cui fu trattata finora l'ubriachezza. Chiunque, formata l'intenzione di delinquere, si esaltò con l'uso di bevande spiritose, per crescerci l'audacia del delitto o per prepararsi una scusa, dee, se portò ad effetto il criminoso divisamento, rispondere di fatto doloso. E chiunque, senza intenzion di delinquere, si ubriacò scientemente o per una inavvertenza che egli avrebbe potuto evitare, dee, se violò la legge penale nello stato d'ubriachezza, rispondere di fatto colposo, ognorachè si tratti di azioni, che, anche quando provengono da semplice negligenza, sieno espressamente minacciate di pena. Non si saprebbe in fatti vedere il perchè debba esser tenuto d'omicidio colposo il mulattiere, che governando imprudentemente le mule, fu causa della strage d'un uomo, e non colui che produsse il medesimo effetto, governando imprudentemente sè stesso: quasichè fosse in noi più stretto l'obbligo di custodire le cose esteriori che la nostra persona, o potesse giudicarsi indifferente dirimpetto alla legge giuridica, lo spegnere volontariamente, anche per breve tempo, la divina scintilla della nostra ragione.

Per ciò che concerne all'età imperfetta, abbiamo proposto che il principio della possibile giuridica imputabilità dell'agente incominciasse dal compimento del decimo anno (art. 41). Nella maggior parte dei nostri fanciulli di dieci anni si scorge tanta cognizione del bene e del male, quanta basta ad aver coscienza dell'intrinseca pravità delle azioni proibite dal diritto penale. E dopo che fu riputato conveniente spogliare di ogni potestà punitiva la polizia, dalla quale per lo innanzi venivano castigati i delitti di quegli agenti che non avessero compiuto il dodicesimo anno, ragion voleva che i fanciulli entrassero più presto sotto la giurisdizione de' tribunali ordinarj. Per altro la diversa natura degli individui, e le diverse circostanze in mezzo alle quali si sviluppano

le loro facoltà intellettuali, non permettono di presumere generalmente la giuridica imputabilità dei fanciulli, che hanno appena compiuto il decimo anno. Per lo che da questo termine fino a quello del compimento dell'anno decimoquarto, abbiamo proposto, che i tribunali, avanti di riportare il fatto sotto la legge penale, dichiarino sempre se l'agente operò con discernimento o senza discernimento (art. 42 §. 1). Nel primo caso non può esser luogo ad alcuna applicazione di pena propriamente detta: ma, dove l'agente abbia manifestato propensioni così pericolose, da doverne inferire la necessità d'incamminarlo altrimenti a pubblica cura, fa di mestieri, che il poter giudiziario somministri al Governo l'occasione di riformarle per tempo in una casa di correzione (art. 42 §. 2). Nel secondo caso poi, è conforme alla giustizia che venga applicata una pena proporzionata insieme al delitto ed all'età dell'agente. La quale, essendo ancora lontana da quella maturità che la legge considera nel determinare i castighi dei singoli delitti, richiede, per quanto ci sembra, che non si oltrepassino i termini della carcere (art. 42 §. 3). Al descritto primo stadio della minorità succede il secondo, che comincia dal compimento dell'anno decimoquarto, e si estende fino al compimento dell'anno decimottavo. Allora l'età, che, se non ancora perfetta, si accosta per altro alla sua perfezione, esige riguardi assai meno importanti. Quindi al minore dello stadio secondo, si dovea certamente risparmiare l'ergastolo, ma non già la casa di forza, ridotta che fosse ad una certa misura (art. 43). Le pene lievissime, che per la vigente giurisprudenza e più per la passata, hanno colpito in Toscana delinquenti minori, dichiarati colpevoli delle atrocità più inmane, i quali di poco distavano dall'età in cui avrebbero sperimentato l'estremo rigor della legge, rivoltarono più volte la coscienza popolare: e a questo pubblico scandalo conveniva apprestare l'opportuno riparo. Inoltre pei minori di amendue gli stadij, abbiamo costantemente stabilito pene relativamente determinate, anche quando si tratti di delitto, che per le regole generali porterebbe alla pena

assolutamente determinata dell'ergastolo; affinchè i tribunali possano sempre proporzionare il castigo anche al diverso grado d'imperfezione della età dell'agente (art. 42. §. 3. art. 43). Finalmente l'età maggiore agli effetti penali incomincia nel nostro progetto, come secondo la vigente giurisprudenza, dal compimento dell'anno decimottavo (art. 44). Quasi tutti i codici criminali dell'odierna Europa si trovano in questo punto concordi; poichè dovunque è sembrato, che l'uomo pervenuto alla piena pubertà, possieda intieramente quel patrimonio di cognizioni, che la giustizia presume per applicare le regole comuni del diritto penale. In una legislazione poi come la nostra, che esclude la pena di morte, si dovea tanto più facilmente discendere in questa sentenza. Che se in qualche caso straordinario si presentasse un'eccezione a distruggere la presunzione accennata, i tribunali troverebbero sempre un rimedio nelle disposizioni dell'art. 33, e dell'art. 81.

La filosofia dei sensisti che ebbe tanta voga sul declinare del secolo passato e sul cominciare del presente, fece supporre ad alcuni criminalisti, che il sordomuto nativo, quando non avesse ricevuto i benefizj di quella particolare istruzione che sa educarlo al linguaggio scritto e simbolico, fosse un animale irragionevole con la faccia umana. Da questa opinione, alla quale non ha mai partecipato la pratica forense, mantenutasi costantemente fedele ai dettami del diritto romano (L. 48. D. de obblig. et act.) si è oggidì receduto ancora in teorica, ed a buona ragione. Imperocchè il sordomuto, quantunque manchi di udito possiede gli altri sensi, per mezzo de' quali giungono all'anima sua razionale le impressioni delle cose esteriori, ed in ogni famiglia in cui ritrovasi un sordomuto, naturalmente si forma e si sviluppa per comunicare con esso un linguaggio di azione, che in qualche parte supplisce al difetto della parola. Onde si raccoglie che il sordomuto nativo, ancorchè non sia stato appositamente ammaestrato, può, mediante le forze naturali che gli rimangono, ed i liberi soccorsi della famiglia e della società, acquistare le primarie nozioni del giusto e

dell'ingiusto. Che non solamente poi le primarie, ma le più recondite ancora possano entrare nel patrimonio intellettuale del sordo-muto appositamente ammaestrato, è noto a chiunque non sia straniero ai progressi, che questo ramo di didattica ha fatto nei tempi moderni. O il sordo-muto per altro abbia o non abbia ricevuto apposito ammaestramento, non si può pretermettere, che il suo sviluppo intellettuale è assai più tardivo di quello dei parlanti; che mancante, com'egli è, del primo sfogo della parola, è instigato dalla sua stessa natura, ognorachè lo irriti una qualche passione violenta, a venire incontanente alle vie di fatto; che per la vita pochissimo comunicativa, anzi quasi isolata, che si trova costretto a condurre, sente assai meno dei parlanti il bisogno della pubblica stima e conseguentemente il freno della vergogna; e che finalmente, considerando il diverso profitto che le diverse menti ricavano anche dai mezzi medesimi d'istruzione, la giustizia richiede, che al calcolo dell'imputazione giuridica del sordo-muto, preceda sempre un giudizio intorno al suo discernimento. Per tutti questi motivi noi abbiamo proposto, 1.^o) che, se il sordo-muto non ha compito l'anno decimoquarto, sia parificato ai fanciulli parlanti, che non hanno compito il decimo anno; (art. 45); 2.^o) che in tutti i casi, in cui l'azione punibile del sordo-muto può richiamare l'attenzione dei tribunali criminali, si debba anzi tutto decidere, se l'agente ha operato con discernimento (art. 46. §. 1); 3.^o) che risolta affermativamente la questione del discernimento, s'abbia a trattare come un delinquente minore, che non ha compito l'anno decimoquarto, il sordo-muto, che non ha toccato il termine dell'anno decimottavo (art. 46. §. 3); e che da questo confine in poi, debba sempre parificarsi ai minori che hanno compito l'anno decimoquarto, e non il decimottavo (art. 46. §. 4). È troppo grande la morale inferiorità a cui la natura ha condannato i sordo-muti apetto dei parlanti, perchè la legge non debba in ogni caso spiegare a prò di quegli infelici una speciale indulgenza.

Gli ultimi articoli del presente titolo (47-54) stabiliscono le norme generali intorno alla cessazione di qualunque imputabilità per causa di sofferta violenza, o di ragione lecitamente fattasi.

Una violenza che costringa l'agente a violare una regola di diritto penale, può derivare da forza maggiore (stato di necessità), o da un principio soggetto alla legge giuridica, il quale operi difformemente da essa. Nel primo caso, essendo impossibile al costretto di riagire contro la causa costringente che minaccia il male d'incidenza, o fa d'uopo che egli si rassegni a subirlo, o che, dove non possa altrimenti sottrarsene, liberi sè medesimo arrecando un male di riflessione a chi non ha colpa di quella terribile alternativa. S'immagini il pericolo d'una ruina imminente, prodotto dal terremoto in un teatro pieno di spettatori. L'amore istintivo della vita suscita contemporaneamente nelle persone ivi raccolte la brama di uscire all'aperto; tutti accorrono precipitosi alla porta. Se qualche debole rimanga, in quella confusione, schiacciato o soffocato dai forti, si potranno questi imputare di siffatta uccisione? Per una parte è facile ad intendere, che il diritto di salvarsi è in tutti eguale, e che i robusti perciò non dovrebbero profittare della loro fisica prevalenza per sottrarsi dal pericolo a spese dei fiacchi. Ma d'altra parte chi scorge in quegli uccisori l'*animus occidendi*, od anche l'*animus delinquendi*? Anzi chi trova in essi, la cui coscienza è oscurata, e sommamente ristretta la libertà di elezione, le condizioni fondamentali della giuridica imputabilità? E di quale efficacia ammonitiva o dissuasiva potrebbe riuscire la minaccia d'una pena lontana, di fronte all'imminenza di tanto pericolo? Tutto dunque porta a concludere, che in quel caso l'umana giustizia dee piuttosto compatir la sciagura, che punire il delitto. La quale condiscendenza conviene alla legge di esercitare non solamente quando l'agente ha così cercato di salvare sè stesso, ma anche quando ha procurato di campare, col medesimo mezzo, persone, che per vincoli naturali o civili era particolarmente ob-

bligato a proteggere. (art. 47) Anche nella *L. 8. D. Quod metus causa gestum erit* si trova registrata la massima: « *Nihil interest in se quis veritus sit, an liberis suis; quum pro affectu parentes a magis in liberos terreantur* ».

Alquanto diversa è la cosa, allorchè il male d' incidenza sovrasta all' agente da un principio soggetto alla legge giuridica, il quale operi difformemente da essa; perocchè è talvolta possibile che il costretto riagisca contro il costringente, e liberi per tal modo sè stesso, senza offendere un terzo. Ma ognorachè la possibilità di siffatta riazione contro l' autore del costringimento, venga nella specialità del fatto a mancare, il caso è perfettamente simile a quello della forza maggiore, e bisogna risolverlo con le medesime norme. E siccome la violenza, alla quale il costretto non ha potuto resistere, o fisica o morale che ella sia, produce la stessa conseguenza giuridica del difetto di qualunque imputabilità, così ci è sembrato, che non potesse dar luogo ad equivoci la riunita contemplazione dell' una e dell' altra nello stesso art. 48. Chi poi reputasse che il menzionato articolo avesse ad esprimere, oltre all' impotenza di resistere, anche quella di sottrarsi altrimenti alla violenza, non dee che volgere l' attenzione alle precedenti parole del periodo, per convincersi della inutilità dell' aggiunta. Ivi infatti si dice, che non è imputabile il delitto a cui l' agente è stato costretto ec. nè di costringimento si potrebbe trattare, quando l' agente avesse avuto luogo di francarsi dall' altrui violenza, senza violare la legge.

Uno dei modi di costringere l' altrui volontà a prendere una risoluzione, che altrimenti non si sarebbe formata, è ancora il comando: il quale presuppone sempre da un lato l' autorità, e dall' altro la sudditanza. È naturale che oggidi, dopo che le leggi hanno meglio delineato la sfera della pubblica potestà civile e militare, e della domestica, non si debbano più seguitare nella loro generalità le dottrine che gli antichi maestri desunsero dalla *L.*

37. D. de reg. jur. (1). Dunque si dovea stabilire, siccome è stato fatto (art. 49), che il comando d'una azione criminosa non liberi di per sè dalla pena il sottoposto che lo eseguisce. A produrre in fatti una tale esenzione si richiede, che l'agente o non abbia potuto senza suo grave pericolo disobbedire all'ordine ricevuto, o non ne abbia riconosciuta l'ingiustizia. Ma se il comando è di cosa che appartiene alla sfera della potestà legittima del superiore, ed eccede soltanto i limiti della medesima, conviene che la buona fede presunta, esima da ogni conseguenza penale il sottoposto, che lo ha ricevuto nelle debite forme; dove non si vogliano, con manifesto e continuo pericolo, disciogliere quei lagami di subiezione gerarchica, che sono i principali sostegni dell'ordine pubblico. Guai, se il gendarme che ha ricevuto l'ordine di arrestare dall'impiegato che può decretare l'arresto, dovesse, sotto la propria responsabilità, giudicare, se, nelle circostanze del caso, quel comando sia contenuto o no, dentro i limiti legittimi dell'autorità che lo ha dato!

La riazione dell'agredito contro l'ingiusto aggressore, ognorachè venga intrapresa per necessità, ed esercitata dentro i limiti della necessità, costituisce quella difesa che le leggi positive di tutti i popoli civili, seguendo i dettami della ragion naturale, considerarono come permessa (art. 50 e 51). Ma poichè l'agredito respinge un'aggressione improvvisa, la menzionata necessità di origine o di estensione, bisogna che sia dai tribunali interpretata secondo il giudizio che egli ne potè fare nel momento del pericolo (art. 52).

Consumata l'offesa, la riazione privata non sarebbe più difesa ma vendetta, e perciò contraria al diritto. V' hanno per altro certe offese, che sebbene per la loro nozione giuridica, possano dirsi consumate, perdurano tuttavia, o sono portate da chi

(1) *Ad ea, quae non habent atrocitatem facinoris, ignoscitur servis, si vel his, qui vice dominorum sunt (veluti tutoribus et curatoribus) obtemperaverint.*

le commise a conseguenze ulteriori. In simili casi non potrebbe senza ingiustizia, negarsi all' offeso una continuazione del diritto di difesa: il quale per altro, appunto perchè il delitto dell' aggressore è consumato, viene piuttosto sotto il nome di ragione lecitamente fattasi (art. 53) *Non solum resistere permissum, ne dejiciatur, sed, etsi dejectus quis fuerit, eundem dejicere, non ex intervallo, sed ex continenti* (L. 3. §. 9 D. de vi).

Presupposte le condizioni che rendono giusta la difesa, e lecita la ragion fattasi, l' esercizio dell' una e dell' altra dee riputarsi permesso non solamente all' offeso, ma ancora a chiunque si voglia assumere la protezione di lui; perocchè la società è macchina di ajuto, ed il concorso in un atto giusto, è un accessorio che seguita la natura del suo principale (art. 54.).

IV.

DELLA CONSUMAZIONE E DEL TENTATIVO

Il titolo IV del libro I del nostro progetto è destinato a determinare la nozione giuridica del tentativo, e le regole della sua punizione. Ma poichè il tentativo è sempre un fatto relativo al delitto, verso cui dalla malvagità dell' agente è diretto, abbiamo creduto prezzo dell' opera dar principio al presente titolo con la nozione giuridica del delitto consumato, il quale costituisce, quasi sempre, il punto, che dalle particolari disposizioni del diritto penale è preso di mira.

Un delitto dicesi consumato, quando tutti i caratteri che ne compongono l' essenza, si trovano riuniti nel fatto criminoso di cui si tratta (art. 55.). Nominando generalmente l' essenza del delitto, vi abbiamo naturalmente voluto comprendere tanto la obbiettiva, ossia di fatto, quanto la subiettiva, ossia quella che si contempla nell' animo dell' agente. L' essenza obbiettiva o di fatto,

è certamente diversa, secondochè sia quistione di delitti *formali*, che si consumano con una data azione, come il furto; o di delitti *materiali*, che si consumano con un dato effetto e successo, come l'omicidio, o con un principio di un dato effetto o successo, come l'incendio. Ma un codice si dee contentare della nozione generalissima del delitto consumato, ed affidare le esplicazioni di essa alla scienza, ed all'uso del fóro.

Chi tenta un delitto, ha già formato la risoluzione di commetterlo, ed incomincia o prosegue a portare nel campo della realtà il suo colpevole divisamento. Giunto che egli sia co' suoi atti a riunire nella sua operazione tutti i caratteri che compongono l'essenza del delitto, non è più luogo a parlare di tentativo, ma bensì di consumazione. Perciò la nozione del tentativo criminoso dovea prender di mira i soli atti esecutivi di cominciamento o d'inoltamento di un delitto doloso, ed escludere espressamente quelli consumativi (art. 56). Abbiamo indicato il delitto *doloso*, e non il delitto solamente, perchè il tentativo di delitto colposo non è logicamente possibile. In fatti anche il semplice nome di tentativo presuppone una volontà diretta a commettere un dato delitto. Ed inoltre ad ogni delitto colposo appartiene l'avvenimento, che manca nel tentativo, di un dato successo contrario alla legge penale: e, per regola generale, ognorachè manchi la consumazione del fatto criminoso, può meritare una pena solamente colui, che ha manifestato indubitabilmente con atti esteriori una prava intenzione, della quale è vacuo chi agisce per inavvertenza. Un tentativo per altro si può commettere non solamente per disegno premeditato, ma ancora per disegno improvviso; perocchè la commozione dell'animo non esclude quella determinata intenzione, che si dee ritenere nell'agente, che intraprende o prosegue un delitto. Sappiamo, quanto si è dubitato nelle scuole e nel fóro, intorno alla possibilità del tentativo d'omicidio improvviso: ma stimiamo che quelle dubitazioni si possano riferire soltanto al caso, in cui l'agente, in uno stato di spirito scompigliato da una passione violenta, abbia

volontariamente intrapreso un fatto pericoloso alla vita altrui, senza una chiara e determinata intenzione, e senza produrre in effetto alcuna lesione personale. Che del resto non si possa presumere, come piacque di affermare al Nani (1), che un agente nell'impeto degli affetti abbia voluto più di quello che realmente ha fatto, è proposizione così evidentemente destituta di fondamento, che noi non sappiamo intendere come sia stata accettata da alcuni criminalisti nostrali.

Nei delitti, che si consumano con un dato effetto o successo, e che dalla scuola moderna hanno ricevuto il nome di *materiali*, può avvenire, che l'agente abbia dolosamente eseguito tutto ciò che era necessario a consumarli, e che non ostante quel dato effetto o successo, che è proprio della loro essenza obiettiva, non sia avvenuto, per cause indipendenti dalla volontà e dal modo di operare di chi lo volle produrre (art. 59.). A questa specie di azione criminosa, appellata dai giuristi germanici *tentativo terminato*, e *délit manqué* dal diritto francese, noi abbiamo dato la denominazione di *delitto mancato*, che assai più di quella di *delitto frustrato*, messa fuori dal celebre Romagnosi, ci è sembrata corrispondere all'idea della cosa. Mentre in fatti l'aggettivo *frustrato* ha il significato passivo di *deluso* o *ingannato*, il participio *mancato* ha il significato neutrale di *venuto meno*, convenientissimo al caso. Imperocchè qui si tratta di un delinquente che ha fatto tutto quello, che per sua parte era necessario a produrre il criminoso successo; il quale per altro non ha avuto luogo, vale a dire è mancato o venuto meno, per cause indipendenti dalla volontà dell'agente, e dal suo modo di operare.

La punibilità del tentativo e del delitto mancato, è una di quelle verità di primo intuito che non ammettono ragionevole dubitazione in contrario. La medesima legge che vieta il furto e l'omicidio, proibisce implicitamente anche le esecuzioni incompiute

(1) Principj di giurisprudenza criminale, Parte I., capo II. §. 108.

di questi delitti, le quali non sono che parti dei medesimi. Il che è stato sì bene e sì universalmente inteso dall' uso del fóro, che ancora laddove le leggi scritte non faceano parola di tentativo, le giudiciali osservanze supplirono al silenzio di quelle.

Ma se il legislatore dee desumere la penalità dei fatti criminali dalla misura subgettiva della malvagità e della forza della volontà dell' agente, ed insieme dalla misura obbiettiva del danno e del pericolo delle azioni, conseguità per regola da questo principio, che il delitto mancato meriterà minor pena del consumato, e che il tentativo del delitto meriterà minor pena del delitto mancato. Perciò nell' art. 58, fissando la penalità del tentativo, abbiamo proposto il confine supremo di essa nella metà della pena che si dovrebbe applicare nel caso di consumazione. E poichè nel nostro sistema l' ergastolo è pena assolutamente determinata, e di effetto perpetuo, e i dati dell' esperienza c' insegnarono che la vita penale dei nostri condannati ai pubblici lavori a vita solca durare intorno a trent' anni, abbiamo proposto, che i tentativi di quei delitti, che, consumati, porterebbero all' ergastolo, sieno puniti con la casa di forza fino a quindici anni. E tanto in questo caso, quanto negli altri successivamente considerati nel medesimo articolo, abbiamo rilasciato al prudente arbitrio dei tribunali la facoltà di discendere, quanto la specialità del caso possa richiedere, al di sotto del limite superiore, tassativamente stabilito. Imperocchè, se quasi in tutti i delitti consumati la giustizia esige, che il giudice abbia modo di ritrovare nella latitudine della pena legale il grado conveniente al colpevole; questa necessità è tanto maggiore nei tentativi, i quali dal primo atto esecutivo che manifesta la criminosa volontà dell' agente, si possono estendere per lunga serie fino a quell' atto, che immediatamente precede la consumazione. Nei delitti per altro, che sono proprj dei pubblici ufficiali, e che la legge minaccia della destituzione, il solo averli tentati può fare onninamente demeritare all' agente quella fiducia, che in lui avea riposta lo Stato. Laonde conviene, che in simili casi i tribunali pos-

sano applicare al tentativo la medesima pena, onde la legge colpisce il delitto consumato (art. 58 lett. c).

Mentre il gran numero dei possibili gradi del tentativo, suggerisce al legislatore l'opportunità di fissare solamente il limite superiore della pena; la poca gradnabilità del delitto mancato, il quale si presenta soltanto allorchè l'agente ha compito senza successo la criminosa esecuzione, richiede che la legge determini in un punto elevato il limite inferiore della pena, e che a piccola distanza da quello stabilisca il limite superiore. Perciò il nostro progetto propone, che nei delitti, i quali, se fossero giunti alla piena loro consumazione, porterebbero all'ergastolo, il colpevole di delitto mancato non debba soggiacere a meno di dieci anni di casa di forza; e che, negli altri delitti, la pena di lui si possa aggirar solamente fra la metà e i due terzi di quella, che è minacciata al delitto consumato (art. 60 lett. a e b). Ma se il delitto consumato è colpito di riprensione giudiziale, e di una pena propria, l'indole assolutamente determinata del tenue castigo nel primo caso, e l'intero demerito della pubblica confidenza nel quale incorre, nel secondo caso, anche il colpevole di delitto mancato, ci hanno persuaso a proporre l'applicazione della medesima pena che sarebbe dovuta alla totale consumazione (art. 60 lett. c).

Per esaurir la materia che intendevamo di governare nel presente titolo, era nostro debito occuparci ancora della questione gravissima, relativa alla punibilità di quegli atti che sono stati comunemente chiamati *tentativi* inidonei (1).

L'inidoneità di un tentativo può dipendere, o dalla qualità dell'azione in sè stessa, o dalla qualità dell'oggetto rimasta ignota all'agente.

Dipende dalla qualità dell'azione in sè stessa, 1.^o) quando l'agente si serve di un mezzo, assolutamente inefficace: — come se,

(1) BAUER Abhandlungen aus dem strafrechte und dem strafprocesse. Göttingen 1840, ester Band §. 371-390.

nell'intenzione di avvelenare, propini zucchero in luogo di arsenico; o perchè reputi, che lo zucchero possa in quel caso produrre gli effetti del veleno, o perchè creda che quella dose di zucchero da lui stemperata per uccidere l'avversario, sia veramente una dose di arsenico: 2.º) quando l'agente si serve di un mezzo efficace nel suo genere, ma insufficiente nella sua applicazione: — come se stemperi nel nappo dell'avversario una dose troppo tenue di vero arsenico —: 3.º) quando l'agente si serve di un mezzo efficace e sufficiente in un modo inadeguato — come se col vero veleno mescoli per ignoranza altre sostanze, che gli tolgano qualunque attività pericolosa alla vita.

Dipende poi dalla qualità dell'obietto, ognorachè questo è assolutamente incapace di ricevere il delitto tentato dall'agente: — come se un malvagio arrecasse una lesione mortale ad una persona, che egli credesse addormentata, e che già fosse defunta.

Fintantochè si discorra di atti, che non dienno di per sè a riconoscere l'esistenza di un criminoso disegno nel loro autore, i criminalisti moderni sono concordi nel dichiararne la impunità. Se quindi taluno, con l'animo di torre la vita al proprio avversario, gli propina un bicchier d'acqua, attinta nel cuor della notte con formule superstiziose, o imprecandogli la morte, conficca un chiodo nella porta di chiesa, non soggiacerà ad alcuna pena; perchè da simili azioni, considerate in sè stesse, non è permesso concludere che l'agente abbia avuto l'intenzione di uccidere.

D'altra parte i dottori concordano nel riputar meritevole di pena colui, che cou l'animo di delinquere, si valse di un mezzo idoneo nel suo genere, ma insufficiente nella sua applicazione; ovvero di un mezzo idoneo e sufficiente ad un tempo, ma in una guisa inadeguata.

La controversia intorno alla punibilità del tentativo idoneo viene agitata perciò nei soli due casi seguenti: cioè

1.º quando l'agente per eseguire il delitto preso di mira, invece di servirsi del mezzo per sè idoneo del quale intese far uso,

si è servito, per errore, scambio, od altra casualità, di un mezzo inidoneo (art. 61. lett. a): c'èmpigrazia, il malvagio che voleva commettere un veneficio, invece di propinare l'arsenico propinò una dose di zucchero, vendutagli per quel veleno da uno scaltro farmacista; ovvero taluno di un pajo di pistole, che egli stimava cariche, ne tolse una, che per avventura era scarica, e la sgrilletto contro il proprio avversario con animo di ucciderlo;

2.^o quando l'agente si valse di un mezzo per sè idoneo a delinquere, ma contro un obietto (persona o cosa) che mancava di una qualità, senza cui il delitto non si poteva su di esso commettere, e che, per errore, scambio, od altra casualità, fu dall'agente medesimo presupposta (art. 61. lett. b): c'èmpigrazia, la madre illegittima che avea risoluto l'infanticidio, prese per vivo il bambino nato morto, e gli ruppe il cranio contro la parete; o taluno credendo vivo un uomo già defunto, gli trapassò con una spada il cuore; o trasse un colpo di pugnale contro il petto d'una persona armata di maglia; o scalò un muro, o ruppe uno scrigno per rubare, e non trovò il danaro, poco prima trasferito altrove dal proprietario.

Ora la punibilità degli atti menzionati, risulta tanto dai principj fondamentali del diritto di punire in generale, quanto da quelli, che in particolare giustificano la punizione del tentativo. La legge penale infatti è ordinata a dare alla volontà dei cittadini una direzione legale, e a distoglierla dalle azioni di comune pericolo; il quale non si trova soltanto nella consumazione, ma ancora nell'intraprendimento delle medesime. Nè il legislatore può credere, che non abbisogni di alcuna ammonizione penale quell'agente che ha propinato lo zucchero in vece dell'arsenico, solamente perchè è stato ingannato dalla pia frode del farmacista. Che poi la volontà del malvagio si è ribellata alla legge, risulta apertamente dai fatti, presi ad esempio nelle specie controverse di tentativo inidoneo; perocchè l'agente, che stempera nel nappo altrui una sostanza che egli reputa arsenico; e chi trapassa con un pugnale il

cuore, o rompe con una accetta il cranio d'un uomo, che egli giudica addormentato; e quella madre illegittima che infrange contro le pareti il capo del pargolo nato morto, ma da lei creduto vivente; danno a divedere del pari lo scellerato proposito in un modo che vince ogni dubbio.

A porre viemaggiormente in sodo la punibilità dei sopraddetti tentativi inidonei, ci piace di recare in mezzo le principali obiezioni, elevate contro di essa dai giuristi di contrario parere, e di ribatterle ad una ad una.

1. Si è detto, che applicando una pena agli autori di siffatti tentativi, non si punirebbe il delitto, ma la semplice cogitazione di esso. Il che non è menomamente vero; perchè in ciascuno de' casi indicati l'agente ha dato vita ad atti esteriori, che per sè medesimi fanno in lui riconoscere l'esistenza del suo criminoso disegno. Se taluno ha fracassato con un' accetta il cranio ad un defunto che egli credeva addormentato, chi potrebbe asserire, che qui si trattasse meramente di un pensiero di uccidere? Nè si opponga, che l'esempio è adattato a sedurre il sentimento delle persone che non hanno coltivato le discipline legali; avvegnachè il giudizio de' giureconsulti non possa altrimenti formarsi, che mediante l'applicazione del sano intendimento umano alle cose forensi.

2.º È stato inoltre obbietto, che il tentativo punibile presuppone sempre un pericolo obiettivo, il quale non si scorge nei menzionati fatti inidonei. Ma se nelle azioni malvage di cui facciamo parola, manca il pericolo obiettivo particolare, esiste pienamente il pericolo obiettivo comune. È vero, che il trafiggere un morto non compromette la vita di lui; ma è vero del pari, che la potestà punitiva del legislatore dee sempre contemplare le azioni dei singoli nel rispetto all'universale, cioè relativamente al pericolo dell'ordine giuridico. Ora è manifesto, che il colpo mortale tratto contro il defunto che dal feritore credevasi addormentato, è un'azione di comune pericolo, e che il dissimularla, come indifferente,

non è conciliabile con la giustizia sociale. Se dunque simili atti sono incapaci di offendere il singolo, contro di cui vennero indirizzati; il criminoso proposito, da essi dimostrato, li fa per altro apparire di comune pericolo, e li rende meritevoli di pena.

3. Si è pure opposto, che non si può intraprendere l'esecuzione d'un fatto, che sia di riuscita impossibile; avvegnachè l'incominciare presupponga sempre la possibilità di compire. Proposizione dimostrata falsissima dalla quotidiana esperienza: la quale insegna, che gli uomini si scelgono assai di sovente a scopo dei loro conati più energici tuttochè infruttuosi, cose inconseguibili, ed in essi disperdono le forze migliori del corpo e dell'animo. Che se l'osservazione degli avversarj valesse, dovrebbe andare immune da ogni pena ancora colui, che, quantunque frigido, confidò vanamente nelle forze della propria virilità ed intraprese una violenza carnale, senza poterla condurre ad effetto; o che per rubare, cercò di rompere col martello una muraglia, contro la quale basterebbe appena l'ariete; o che per rivoltare lo Stato, assalì con un pugno di perduelli un esercito numeroso, disciplinato, e fedele.

4. Dello stesso valore è l'altra obiezione, con la quale si afferma, che il legislatore non si può ragionevolmente proporre di prevenire, con la minaccia penale, l'impossibile: cioè di fare, per modo d'esempio, che lo zucchero non avveleni; che il morto non muoja; che da una pistola scarica non parta un colpo pericoloso alla vita o alle membra. La legge che punisce quei tentativi onde si tratta in questo luogo, non è intesa a prevenire un effetto che nella specialità del caso è impossibile: ma vuole operare sopra le volontà, e dissuadere dai criminosi disegni, che sono causa di tanti disastri al civile consorzio. Essa li colpisce, perchè li vede indubitabilmente manifestati con atti esteriori; e non ha riguardo alla possibilità o all'impossibilità dell'esecuzione finale, nè considera, se un caso fortuito sia per rimuovere il pericolo, che una perversa volontà preparava alla sicurezza giuridica. Il tenere

nel conto d'indifferenti si fatte azioni, sarebbe ad un tempo un'ingiustizia e uno scandalo.

5. Finalmente si obietta, che nel diritto romano non si trova alcun passo che giustifichi la punizione del tentativo, ognorachè dal medesimo non possa derivare alcuna lesione allo stato giuridico. Al che si può replicare primieramente, che non solo la dottrina del tentativo inidoneo, ma neppur quella del tentativo in generale ritrova alcun solido fondamento nel diritto romano. Il quale costantemente seguitando la massima in *maleficiis voluntas spectatur non exitus*, mira principalmente, nei delitti pubblici, all'essenza subiettiva, e non cura l'avvenimento del successo, nè l'idoneità dell'azione. Quindi, secondo il diritto romano, l'*ambulare cum telo, hominis necandi causa*, fa incorrere, come l'omicidio, nella pena della legge Cornelia; e *qui venenum emit, ut patri daret, quamvis non potuerit dare*, soggiace come parricida a tutto il rigore della legge Pompeia. Dallo spirito dunque che domina nel diritto criminale romano, si può con ogni ragione congetturare che, se vi fosse trattata la questione di quei tentativi inidonei, dei quali parliamo, essa sarebbe immancabilmente risolta nel senso della loro punibilità.

Affinchè per altro gli atti inidonei predetti non potessero contemplarsi in una latitudine soverchia, e venisse a tacere ogni scrupolo che potrebbe pur nascere dal disteso dell'Art. 56, nel quale è data la nozione generica del tentativo, noi abbiamo creduto conveniente, 1) di limitare la punibilità dei medesimi ai soli casi dei delitti che sono minacciati di ergastolo o di casa di forza; 2) di richiedere, ognorachè sia stato preso di mira un obiettivo sul quale il delitto non era possibile, che l'agente abbia eseguito per parte sua tutto ciò che si richiedeva per la consumazione; e 3) di non dare agli atti menzionati il nome di tentativi, ma di esprimere unicamente che sono colpiti dalla pena del tentativo. La quale, avendo, come apparisce dalle cose dette, una determinazione del limite superiore, e non del limite inferiore, per-

mette all' autorità giudiziaria di discendere, quanto nelle circostanze del caso può riputarsi opportuno.

L' art. 62 che chiude il titolo IV. del libro I, sanziona il notissimo principio, già introdotto dalla pratica di giudicare anche nella nostra giurisprudenza, in virtù del quale è dichiarato immune da ogni pena quell' agente, che, commesso un tentativo, non trapassato in delitto mancato, desiste per libera volontà dall' azione intrapresa. A questa indulgenza si mostrò favorevole anche il diritto romano; perocchè nella L. 19 D. *ad L. Corn. de falsis* si trova riferito il seguente responso di Paolo: « *Qui falsam monetam percusserint, si in totum formare noluerunt, suffragio justae poenitentiae absolvuntur.* »

Il pentimento spoglia certamente il conato di quel carattere che lo rendeva pericoloso allo stato giuridico; pel quale riesce di sommo giovamento il favore che dimostri la legge alla desistenza spontanea dall' opera criminosa già incominciata. L' uomo che liberamente si ritrae dalla via del delitto nella quale era entrato, dà a divedere che sente ancora l' umanità e l' onore. Se ciò non ostante egli dovesse temere un processo ed una condanna, le voci dell' umanità e dell' onore resterebbero soffocate, e la legge stimolerebbe in qualche modo l' autore del tentativo a pervenire alla meta (1). Nè la desistenza prodotta dalla voce della sinderesi o della compassione verso l' obbietto del reato, si può trattare diversamente da quella, che proceda dal timor della pena. Imperocchè il legislatore, che mediante la minaccia penale, si propone di distorre i malvagi dalle criminose risoluzioni, contraddirebbe a sè stesso, quando volesse punir quell' agente, che, dissuaso dalla semplice ammonizione della legge, ha desistito dal delitto intrapreso. Promesso per altro il perdono a chi desiste per pentimento, potrà mai punirsi il tentativo, fintantochè sia possibile, che l' agente si penta utilmente? A tal domanda è agevole soddisfare con una re-

(1) Rossi — Droit pénal — vol. III. p. 4. e 11.

plica affermativa; perchè tra il futuro meramente possibile, e il passato certo, intercede grandissima differenza: il primo non è aperto che agli occhi di Dio, e l'umana giustizia non può giudicare che del secondo.

V.

DEL CONCORSO DI PIÙ PARTECIPANTI AD UNO STESSO DELITTO, E DEI FAUTORI DEL DELITTO ALTRUI.

È stata comune opinione, che il concorso di più agenti in uno stesso delitto potesse aver luogo, avanti che la criminosa esecuzione venisse incominciata, durante la medesima, e dopo commesso l'atto o conseguito il successo che costituisce la consumazione. Onde il concorso dei delinquenti si è generalmente distinto in anteriore, contemporaneo, e posteriore. Ma una distinzione desunta dal tempo degli atti criminosi, non poteva offrire alcuna base al computo della proporzionale punibilità dei diversi condelinquenti, il quale faceva d'uopo dedurre dalla rispettiva influenza, che eglino avessero esercitata nella risoluzione e nella esecuzione dello stesso delitto. Persuasi di questa necessità, noi, seguendo l'esempio dei moderni codici più lodati, abbiamo preso direttamente di mira in questo titolo gli *autori*, e gli *ausiliatori*, come veri partecipanti, e proposto in ultimo luogo alcune regole intorno ai *fautori*, non come partecipanti al delitto favorito, ma bensì come colpevoli del delitto accessorio di favoreggiamento.

— *Autori* — Sebbene in senso stretto e totalmente conforme al suo originale significato, il vocabolo *autore* designi solamente colui, che ha prodotto in un altro la risoluzione di operare in un dato modo; pure nell'uso comune della nostra favella, e specialmente nel linguaggio del foro, comprende ancora l'esecutore principale del fatto. Perciò nell'art. 63 noi abbiamo dato il nome d'au-

tore, tanto a chi ha eseguito il delitto, od ha cooperato direttamente alla sua esecuzione (autor fisico); quanto a chi è stato causa del delitto, dolosamente instigando un altro a formare la risoluzione di commetterlo (autore psicologico).

Dove per altro l' instigato abbia commesso il delitto anche per motivi proprj, non eccitati dall' instigatore, questi non si potrà sempre considerare come intiera causa psicologica del delitto, ma talora come sola concausa. Se l' instigatore non ha fatto che confermare e fortificare in un' altra persona la risoluzione di delinquere, conviene che i tribunali abbiano la facoltà di proporzionare la pena all' influenza da lui veramente esercitata nell' opera criminosa, e così di trattarlo come un semplice ausiliatore (art. 64). E diciamo *facoltà*, e non già *necessità*; perocchè se le malefiche predisposizioni dell' instigato erano tali, che di per sè non lo avrebbero giammai determinato a delinquere, l' instigatore non dee confidarsi di trarre dalle medesime una mitigazione di pena a proprio profitto.

Dove sia minacciato di pena assolutamente determinata il delitto a cui abbiano partecipato più coautori, è naturale che ciascheduno di loro vi debba egualmente soggiacere. Non si presenta infatti alcuna ragione per trattare i violatori contemporanei diversamente dai violatori successivi della medesima legge penale. Ma quando il delitto, commesso da più coautori, è colpito di pena relativamente determinata, la facoltà di condannare, osservati i limiti legali, ad un grado diverso di pena i violatori successivi, dee potersi estendere ancora ai violatori contemporanei (art. 63). Ed allora le circostanze particolari del caso dimostreranno, chi sia più colpevole fra più coautori fisici, o fra l' autore psicologico e il fisico dello stesso delitto.

È stato ripetuto sovente, che l' autore psicologico il quale ha solamente voluto il delitto, è sempre meno colpevole dell' autor fisico, il quale lo ha voluto ed eseguito. Ma questa proposizione che esprime il vero in molti casi, non lo esprime in tutti; anzi

dee talora cedere il luogo alla proposizione contraria, quando l'autore psicologico abbia esercitato sul fisico una gran potenza morale.

Premesse queste regole generali intorno alla pena dei coautori d'uno stesso delitto, ci è sembrato prezzo dell'opera determinare gli effetti giuridici del pentimento, cosl dell' instigatore come dell' instigato; della instigazione non accolta; e della esecuzione eccessiva per parte dell' instigato.

L' instigatore, che ha impedito il delitto, distogliendo l' instigato, ha rimosso, con un pentimento operoso che lo avvicina all' innocenza, i pericoli preparati, e merita di essere assoluto dall' umana giustizia. Fintantochè in fatti la risoluzione di delinquere rimase dentro di lui, egli ebbe diritto di non temere la pena del suo malvagio pensiero. Come la sua risoluzione si esternò per comunicarsi all' animo di un altro, fu certamente eseguito un atto esterno, corrompitore dell' altrui volontà, e pericoloso alla sicurezza giuridica. Ma se l' instigatore tempestivamente distrugge l' opera sua nell' animo dell' instigato, la prudenza politica suggerisce di lasciare impunito il primo, perchè il timore di un pubblico giudizio e d' una condanna non sopprima il suo pentimento: ed una delle massime più universali e costanti della scienza criminale, richiede l' impunità del secondo, nel quale il delitto non è uscito dai confini di una semplice cogitazione, poi abbandonata. Poco dissimile è il caso di quell' instigatore, che non avendo potuto distogliere l' instigato, ha impedito il delitto con una tempestiva denunzia all' autorità, o con altri mezzi. Una mutazione efficace di volontà nell' instigatore è certa anche allora. E se egli pose ogni studio per rinnovare l' instigato, e non vi riuscì, o perchè non ebbe modo di rendergli nota la propria resipiscenza, o perchè incontrò nel medesimo un' ostinazione ribelle a qualunque dissuasione; dee pur sempre trovare nella speranza del pubblico perdono un poderoso interesse d' impedire altrimenti il delitto. Egualmente manifesta è la giustizia dell' impunità, quando l' instigatore ha rimosso

tutte le ragioni determinative già ispirate all'instigato, il quale non ostante ha commesso il delitto per cause affatto indipendenti da quella instigazione; avvegnachè ogni legame di quelle due volontà nello stesso fatto criminoso sia rimasto disciolto, e il delinquente abbia violato la legge penale unicamente nell'interesse proprio o di un terzo (art. 66.).

D'altra parte il pericolo che deriva alla sicurezza giuridica dal determinare l'altrui volontà a delinquere, esige che l'instigazione sia talvolta considerata come un delitto per sè stante. Sebbene l'instigatore pentito abbia usato dei più valevoli mezzi per isvolgere l'instigato dalla risoluzione ispiratagli, può accadere che questi commetta non ostante il delitto, certamente in virtù di motivi, per la maggior parte suoi proprj, od in lui trasfusi d'altronde, ma pure avvalorati anche da quella instigazione che fu poi ritrattata. E ciò essendo, ragione vorrà che l'instigatore, tuttochè debba esser francato dalla pena di un delitto del quale si era tempestivamente pentito, e studiosamente ingegnato di soffocare il disegno già in altri eccitato, soffra per altro le conseguenze di una instigazione, che non ha lasciato di esercitare qualche influenza nell'opera criminosa dell'instigato. Maggiormente poi l'instigatore dovrà soggiacere alla pena dell'instigazione per sè stante, quando l'instigato, senza esserne stato menomamente distolto da lui, abbia rinunziato da sè medesimo ad intraprendere il delitto che gli era stato persuaso. Imperocchè, quantunque allora non si possa trattare dell'imputazione di un delitto che manca di qualunque principio di essenza obiettiva, il fatto pericoloso della instigazione si presenta per altro nella sua integrità contro l'instigatore, che non ha in alcuna maniera contribuito al pentimento dell'instigato. (art. 67. §. 1.).

Non abbiamo voluto lasciare inosservato il caso di quell'instigatore pentito, che, trascurato qualunque sforzo che gli sarebbe stato possibile per distogliere l'instigato, si è contentato unicamente d'impedire il delitto con una tempestiva denuncia al-

l'autorità, o con altri mezzi. È pienamente conforme alla ragione, che un pentimento così manifestato si tragga dietro l'impunità del delitto impedito: ma l'instigazione, cosa per sè stessa immorale e pericolosa alla sicurezza giuridica, non è stata disfatta, nè si è pensato, benchè si fosse potuto, a disfarla. E questa colpevole omissione, merita, per quanto ci sembra, un qualche castigo. La quale opinione è stata abbracciata da noi tanto più volentieri, affinchè non avvenga troppo facilmente, che l'instigatore, senza punto pensare ai pericoli che per sua colpa sovrastano all'istigato, si appaghi unicamente di declinarli da sè medesimo (art. 67. §. 2.).

La instigazione a delinquere non accolta dall'istigato, si potrà nei delitti leggieri abbandonare senza pubblico danno alla sanzione religiosa e morale. Ma nei delitti minacciati d'ergastolo o di casa di forza, importa troppo alla comune sicurezza, che niuno ardisca di eccitare un altro a commetterli, perchè lo Stato possa dissimulare onninamente un'instigazione che ha felicemente lasciato incorrotta la volontà dell'istigato. Perciò ne abbiamo proposta generalmente una punizione, che si possa applicare, ognorachè la legge con più speciali disposizioni non prescriva altrimenti (art. 67. §. 3.). In fatti il progetto presentato e non accolto di entrare a parte di una cospirazione contro la sicurezza dello Stato, meritava di esser governato a suo luogo con norme particolari.

Se poi l'istigato non solamente attuò la risoluzione fattagli concepire, ma commise ancora un delitto maggiore di quello che gli fu persuaso, la giustizia esige che questo eccesso venga pure imputato, come commesso oltre l'intenzione, all'instigatore che lo poté prevedere (art. 68). In tal quistione tutto dipende dal certificare i limiti della instigazione. Imperocchè dove dalle circostanze del fatto apparisca, che l'instigatore abbia anteriormente preveduto come probabile o possibile, ed eventualmente approvato anche il delitto maggiore, l'instigazione, tuttochè apparentemente più ristretta, si dovrà intender diretta ancora al medesimo.

— *Ausiliatori* — Ausiliatori sono coloro, che deliberatamente si fanno ad agevolare il delitto preso di mira dall' autore. L' ausiliatore differisce dall' autore principalmente a cagione della direzione della volontà. L' autore in fatti vuol produrre il delitto risoluto da lui stesso, mentre l' ausiliatore vuol solamente facilitare il delitto risoluto da un altro. La qual differenza apparisce singolarmente rilevata in quei delitti che presuppongono una specie particolare di dolo; avvegnachè, per esempio, nel furto l' autore abbia l' intenzione di appropriarsi la cosa altrui, e l' ausiliatore si proponga o di danneggiare il proprietario, o di compiacere al ladro, o di conseguire una ricompensa, o di ottenere un altro consimile intento. L' ausiliatore differisce poi dal fautore; in quanto che il primo cooperando a produrre il delitto, spiega la propria attività avanti l' esecuzione criminosa, o nel tempo di essa; laddove l' attività del secondo si riferisce sempre al delitto già consumato. Se dunque l' assistenza prestata al delinquente dopo il fatto, fu promessa avanti al medesimo, non è più luogo a parlare di favoreggiamento, ma di vero soccorso; perchè la precedente fiducia nella medesima, ha confermato nell' autore la risoluzione di delinquere (art. 69. lett. *a* e *c*).

Siccome il delitto altrui può essere agevolato mediante un' attività corporea o mediante un' attività meramente intellettuale, così l' ausiliatore può esser fisico o psicologico. È fisico, se ha somministrato i mezzi meccanici, utili o necessari al delitto; se ha rimosso gl' impedimenti che si opponevano ad esso; e se nell' esecuzione, ha sostenuto una parte indiretta o secondaria (art. 69 lett. *b*). È psicologico, se per mezzo di consigli, d' istruzioni, di informazioni, o di promesse di successivo soccorso, ha contribuito a facilitare o a fortificare nell' animo altrui la risoluzione di delinquere (art. 69 lett. *a* e *c*).

L' ausiliatore, generalmente parlando, è meno punibile dell' autore. Imperocchè, mentre questi con la sua volontà produce il delitto come fatto proprio, quegli non fa che agevolare il

delitto di un altro. Ma la minor pena dell'ausiliatore dee sempre consistere in una quota di quella onde la legge vuol colpito il delitto a cui fu prestato soccorso. Il valutare infatti il soccorso ad un dato delitto separatamente da questo, per un lato non corrisponderebbe all'essenza di una azione di vera partecipazione, e per l'altro farebbe trascorrere in soverchio rigore od in soverchia indulgenza, togliendo di mano la possibilità d'una giusta misura. Noi abbiamo stimato perciò, che la pena dell'ausiliatore possa salire fino a due terzi di quella dovuta all'autore (art. 70.). Ed a questa medesima regola è stato implicitamente subordinato ancora il soccorso a quei delitti, che conducono l'autore all'ergastolo; avvegnachè, valutata secondo i dati dell'esperienza la durata approssimativa della pena perpetua, come uno spazio di trent'anni, abbiamo proposto che l'ausiliatore si debba in simili casi condannare alla casa di forza fino a venti anni.

Chi presta soccorso al delitto altrui, avendo coscienza che il principal delinquente, privo che fosse dell'aiuto di lui, non avrebbe potuto eseguire l'opera criminosa, è stato da alcuni collocato piuttosto nel novero dei coautori che degli ausiliatori. Il sostenere bensì, che un tale ausiliatore può meritare la pena dell'autore, non equivale all'asserire ch'ei sia veramente un autore. Noi abbiamo rilasciato ai tribunali la facoltà di applicargli la pena minacciata all'autore (art. 71.); ma perchè la logica esattezza della distinzione di più partecipanti ad uno stesso delitto, non ne venisse a soffrire, ci è sembrato di non doverlo distaccare dalla sua vera categoria.

Il promettitore di un soccorso onde il principal delinquente si proponga di profittare dopo il delitto, è certamente un ausiliatore psicologico, tuttochè poscia non presti effettivamente l'aiuto fatto sperare. Quella promessa ha facilitato o fortificato la risoluzione criminosa altrui, e ciò basta per affermare che egli ha contribuito all'essenza subiettiva del delitto. Ma le stesse ragioni che persuadono l'impunità del tentativo dal quale il delinquente

ha desistito per pentimento, vogliono ancora il perdono di questo ausiliatore, se prima del fatto revocò la sua promessa, o ciò non avendo potuto, fece quanto fu in lui per impedire l'esecuzione del delitto (art. 72.).

— *Trama* — Allorchè più persone hanno concertato e stabilito di commettere un delitto per loro comune interesse, si dice che è stata composta dalle medesime una trama criminosa (art. 73. §. 3.). La quale non è certamente costituita dal concorso necessario, presupposto dall'essenza di certi delitti, come per esempio nel duello, nella corruzione consumata, ed in alcuni reati di carne, ma sempre da un concorso facoltativo: nè dalla semplice connessione dell'autore psicologico col fisico, ognorachè l'esecuzione sia stata rilasciata intieramente al secondo: nè dalla sola promessa d'aiuto, la quale può intercedere ancora fra un ausiliatore e i tramatori, senza che quegli divenga partecipe della trama. Conseguentemente non è tramatore chi ha partecipato semplicemente alla risoluzione, dimostrando di non volere menomamente cooperare all'esecuzione. Chiunque trama, dà a dividere che di per sè solo non ebbe il coraggio o la forza di eseguire il delitto; onde cercò di assicurarsi precedentemente la cooperazione di uno o più socj. Per lo che si fatta promessa di cooperare, come quella che infonde nell'animo di ogni socio la speranza del consiglio e del braccio di ciascheduno degli altri, è un requisito essenziale della trama. Nè monta che quella promessa non abbia giuridico valore; perocchè la semplice esistenza della medesima, e la fede che vi ripongono gli altri, è grande incoraggiamento a delinquere.

Rilevante è il pericolo che alla sicurezza sociale deriva dalla trama criminosa: la quale rende più ferma la risoluzione, più coraggiosa l'esecuzione, più difficile la mutazione di volontà sì avanti che dopo l'incominciamento del reato, più malagevole la resistenza alle forze riunite dei condelinquenti. Tuttochè la trama, che non è per anche trapassata agli atti esecutivi del delitto cui mira, non debba qualificarsi di tentativo ma di atto preparatorio;

la sua indole è tale da renderla meritevole della pena del tentativo, ognorachè i tramatori non abbiano tempestivamente abbandonato il malvagio proposito. E poichè quella trama che è diretta contro la sicurezza dello Stato, vuol esser trattata sotto nome di cospirazione con regole particolari, questo caso richiedeva un'eccezione espressa nella parte generale del codice (art. 73. §. 4.).

Postochè sia stato eseguito il delitto cui mirava la trama, tutti i partecipanti alla medesima, dovranno punirsi per regola come coautori, in virtù dell'unione contrattuale fra di loro esistente (art. 73. §. 1.). Il che bensì non impedirà, che, ogni qual volta si tratti di pena relativamente determinata, ne venga loro applicato, entro i limiti legali, un grado diverso, in ragione della rispettiva colpevolezza (art. 65.). E diciamo per regola, e non sempre; perchè si presentano frequentemente dei casi, nei quali, applicando la pena degli autori a qualunque partecipante alla trama, si verrebbe a violare il principio della giustizia. Il figlio per esempio che ha tramato col padre, o il servitore che ha tramato col padrone, del pari che quel partecipante, che, senza essersi ritratto dalla società criminosa, non ha effettivamente cooperato all'esecuzione del delitto, possono spesso meritare di soggiacere solamente alla pena degli ausiliatori (art. 75. §. 2.).

— *Fautori* — A concorrere in uno stesso delitto è necessario contribuire alla sua essenza subiettiva od obiectiva. Ma un fatto che sia interamente posteriore, non può, per legge di natura, contribuire ad un fatto anteriore; dunque la così detta complicità *per posterius*, o *a parte postea*, è una formula erronea che si vuol cancellare dal vocabolario forense.

Chinque, dopo il fatto, ma in sequela di un concerto anteriore al medesimo, aiuta il delinquente ad assicurare il frutto del delitto, o ad escludere le investigazioni della giustizia, non è un fautore, ma un ausiliatore (art. 69. lett. c). Parimente appartiene alla categoria degli ausiliatori, e qualche volta a quella degli autori, colui, che dopo il fatto e senza concerti anteriori al medesimo

simo, contribuisce a portarlo a conseguenze ulteriori. Si dovrebbe infatti trattare come ausiliatore quel famiglia, che corrotto dal ladro il quale si è già impossessato della cosa altrui, glie la lascia tranquillamente trasportare fuori di casa: e come autore quel perduello, che trovando consumata da altri l'usurpazione del supremo potere, o la separazione di una parte del territorio dal consorzio politico dello Stato, la estende con l'opera sua, od impedisce il ristabilimento dell'ordine legale. Quantunque per altro l'assistenza al delinquente sia stata prestata dopo il fatto, senza concerti anteriori al medesimo, e senza portarlo a conseguenze ulteriori, se costituisce un delitto per sè stante, si dee riportare sotto il titolo di questo. Quindi la guardia doganale, che dopo il fatto, abbia ricevuto pecunia o ne abbia accettata la promessa, per non deferire alla cognizione dell'autorità un contrabbando, non sarà tenuta di favoreggiamento ma di corruzione (art. 212). Si dica lo stesso del ricettatore di cose furtive, che mediante l'esercizio del suo turpe mestiere, eccita nei ladri del vicinato una speranza di aiuto, anche senza prometterlo espressamente, e che merita perciò di essere specialmente considerato fra i delinquenti contro gli averi altrui per cupidigia di guadagno (art. 446).

Dalle quali premesse naturalmente discende, che fautore in senso giuridico è chiunque, dopo il fatto, senza concerto anteriore al medesimo, e senza contribuire a portarlo a conseguenze ulteriori, scientemente aiuta il delinquente ad assicurare il criminoso profitto, o ad eludere le investigazioni della giustizia; ognorachè non cada sotto una più speciale disposizione della legge penale (art. 74.). E poichè il favoreggiamento presuppone sempre l'avvenimento di un fatto criminoso del quale assicura il frutto o protegge il colpevole, così possiede veramente la natura di delitto accessorio.

Che il fautore meriti una pena, apparisce evidente a chi prende a considerare, che egli per una parte si oppone al giusto esercizio del poter giudiziario, scemando così la forza della minaccia

legale ed accrescendo la speranza dell'impunità, e che difficoltà dall'altra il debito risarcimento all'offeso. Ma siccome il fautore non partecipa al delitto favoreggiato, che è già stato commesso nè può esser disfatto, così la pena di lui non debb'essere, come nel tentativo e nel soccorso, una quota di quella che la legge prescrive pel delinquente, che dopo il fatto ha trovato favore. Noi, imitando le più moderne legislazioni penali, in questa parte conformi alla nostra pratica di giudicare, abbiamo proposto pel favoreggiamento una pena di carcere fino ad un anno, e nei casi più leggieri una multa (art. 75.). E gli speciali riguardi che dee mostrare la legge verso le affezioni legittime di famiglia, ci hanno persuaso a dichiarare l'impunità di alcune specie di favoreggiamento, semprechè questo non sia abituale (art. 76.).

VI.

DELL'APPLICAZIONE DELLE PENE

Sebbene le pene assolutamente determinate delle quali si serve il nostro progetto, non sieno irremissibili, noi ci siamo non ostante studiati di ristringerle al minor numero possibile di casi, come il principio della giustizia ordinava. Ma quando la legge minaccia una pena assolutamente determinata, e non si offre motivo legalmente riconosciuto di commutamento, o bisogna obbligare i giudici a decretarla inalterabilmente (art. 77.), od affidare ad essi un potere affatto legislativo.

Rispetto alla scelta della specie penale, vale lo stesso nei casi minacciati di pene relativamente determinate; le quali possiedono una scala di gradi fra il limite inferiore ed il superiore, affinchè l'autorità giudiziaria le possa proporzionare, senza uscire da quello spazio, alla rispettiva quantità dei delitti (art. 78, 79 e 80).

Quasi da ogni parte del nostro progetto traluce assai chiaramente, che noi abbiamo voluto lasciare una gran latitudine ai

tribunali nel decretare i gradi delle pene relativamente determinate. Il che essendo contrario alle massime predicate da molti criminalisti, specialmente nostrali, che avrebbero voluto convertire i giudici in marionette tirate dai fili della legge, e, almeno in apparenza, anche alle norme giuridiche finqui seguitate in Toscana, abbisogna, per quanto ci pare, di una speciale giustificazione.

Tuttochè si disputi ancora per determinare il vero fondamento del diritto di punire, oramai si conviene per ogni parte, che la pena, per esser giusta, dee corrispondere alla quantità della colpa. Or se ciò si concede, e se l'esperienza dimostra che un delitto perfettamente eguale ad un altro, ancorchè del medesimo titolo, è difficilissimo a presentarsi; farà d'uopo concludere, che la legge dee somministrare all'autorità giudiziaria il modo di applicare la pena, secondo il danno ed il pericolo del fatto, e secondo la malvagità e la forza della volontà che risolvè di commetterlo. Sia pure eguale il danno ed il pericolo del fatto in due furti semplici, ciascuno dei quali abbia spogliato della somma di cinquanta scudi il rispettivo proprietario: ma se uno de' ladri fu un povero contadino, che ridotto alla disperazione dall'imminente pericolo di restar privo d'un figlio coscritto, unico sostegno dei vecchi genitori e dei piccoli fratellini, rubò quel danaro per mettergli un cambio; e l'altro fu un vagabondo, che si fece sull'altrui proprietà per soddisfare nell'ozio a' suoi disordinati appetiti di lussuria e di gola, chi vorrà sostenere che una pena del medesimo grado sia proporzionata alla colpa di questi due delinquenti?

Le cause per le quali in uno stesso delitto può discendere la colpevolezza di chi lo commette, o sono generali, in quanto consistono in uno stato imputabile imperfetto che dee produrre una rilevante mitigazione di pena in qualunque maniera di azioni criminose; o sono particolari ad alcuni delitti, in quanto consistono o nella picciolezza del danno, come nel furto semplice di tenue valore; o nell'indole speciale dello scopo, come nell'accatone che trafuga un bambino altrui per eccitar più facilmente la

compassione dei passeggeri; o nella qualità dell' obbietto, come nella violenza carnale esercitata in femmina di fama notoriamente perduta; o nella natura singolare dell' impulso a delinquere, come nella resistenza provocata dall' indebito ed irritante contegno d' un agente della pubblica forza.

Nel determinare per ogni delitto il limite inferiore della pena, il legislatore non dee contemplare le cause generali; perchè il motivo dell' imputabilità imperfetta si vuole inserire, come principio universale, nella prima parte del codice, autorizzando i tribunali, ognorachè il caso ricorra, a discendere non solamente al di sotto del *minimum* della pena stabilita, ma ancora ad una specie penale inferiore (art. 81).

Ma le cause particolari meritano in ogni delitto la più diligente attenzione del legislatore: il quale, fissato il limite superiore della pena rispettiva in quel punto, che corrisponda alla massima escogitabile gravità del fatto criminoso di cui è parola, dee segnare il limite inferiore per modo, che i gradi interposti permettano al poter giudiziario di colpire con giusta misura tutte le altre possibili varietà dello stesso delitto. E quando la specie penale, trascelta come convenientissima pei casi più ordinarj, diverrebbe soverchia, anche nel suo infimo grado, pei casi più leggieri di quel dato delitto, fa di bisogno che il legislatore prescrivere per questi una specie penale inferiore. Al quale spediente noi abbiamo creduto opportuno di ricorrere assai volte, e specialmente allorchè, sottoposto un delitto alle ultime quantità della casa di forza, ci è sembrato che il medesimo si possa pur anco presentare con circostanze, che attenuandolo vie più, lo rendano degno soltanto della pena di carcere.

Noi sappiamo bene, che a questa larghezza di arbitrio giudiziale si oppone da' suoi avversarj, che è pericolosa alla libertà ed alla sicurezza giuridica dei cittadini, e fa nascere una pratica oscillante di giudicare; che restringe le occasioni all'esercizio del sovrano diritto di grazia; e che indebolisce la forza dissuasiva della legge penale.

I pericoli che si dicono minacciati dalla latitudine dei limiti legali della pena alla libertà ed alla sicurezza giuridica dei cittadini, sono certamente minori di quelli, che potevano sorgere dalle leggi criminali che si conservano tuttora in vigore fra noi. Nella celebre riforma criminale del 30 Novembre 1786, è data frequentemente ai tribunali la facoltà di decretare qualunque delle pene permesse fino ai pubblici lavori inclusive: ed il tesoro inesauribile d'equità, prodigato nell'art. 28 della legge del 30 Agosto 1795, concede ai giudici discendere non solamente da grado a grado nella medesima specie penale, ma ancora da specie a specie. E ciò non ostante non abbiamo avuto da lamentare grandi ingiustizie, nè strane difformità di giudicati. L'uso forense ha condotto in passato, come condurrà in avvenire, a fissare norme costanti di adeguamento penale: di che fornisce le più sicure testimonianze la pratica di tutti i paesi civili del mondo. Col declamare contro la larghezza della misura giudiziale, si dimentica affatto che il legislatore è necessitato a rilasciare ai tribunali una potestà molto maggiore, quando li richiama a decidere, se consti o no del delitto, e, quando sì, di quale; se un testimone che depone a favore dell'accusato o contro di lui, sia fededegno o sospetto; se sia provato o no il moderame della giusta difesa, allegato per la discolpa; se il maleficio provenne da inavvertenza evitabile, o da malvagio proposito; se l'omicidio fu commesso con premeditazione, o nell'impeto. Or se in questi rispetti il legislatore confida ne' giudici; se dalla loro scienza e coscienza si ripromette sentenze, nè troppo indulgenti per favore, nè troppo rigorose per odio; perchè non dovrà in essi riporre la medesima fede allorchè si tratta di adeguare la pena? Il sospettare che i giudici applicheranno sempre l'infimo grado della pena rispettiva, od un grado vicino all'infimo, sarebbe un' indegna diffidenza della loro dottrina e moralità.

Con l'asserire che la larghezza della misura giudiziale restringe le occasioni all'esercizio del sovrano diritto di grazia, non si fa che lodare, non volendo, il sistema da noi abbracciato.

La grazia infatti non è che un rimedio eccezzuativo, inteso ad impedir l'ingiustizia in que' casi straordinarj, in cui la legge non ha potuto essere abbastanza previdente. Dunque l'esercizio del diritto di grazia è un atto straordinario, col quale il supremo potere corregge le imperfezzioni, che non ostante ogni sforzo dell'umana prudenza, s'incontrano pur sempre nelle leggi. Ma quando le pene sono in gran parte assolutamente determinate, od una piccola distanza intercede fra l'infimo limite e il sommo, le grazie divengono ordinarie, ed il supremo potere confessa con queste, che l'esatta applicazione del precetto legale torna frequentemente contraria al principio della giustizia. Allora è naturale che scemi la pubblica fede nella bontà delle leggi penali vigenti, e che i cittadini domandino perchè il legislatore non le riformi, anzichè costringere i tribunali ad emanar sentenze, che egli debba così spesso rievocare o moderare.

Credendo poi, che la larghezza della misura giudiziale indebolisca la forza dissuasiva della legge penale, si dà corpo ad un'ombra, generata dalla teorica della coazione psicologica. Ma chi si appoggia a questa teorica, dee, se vuol essere conseguente, proporre per tutti i delitti pene assolutamente determinate: il che nessun legislatore oserebbe a' nostri tempi di fare. Il magistero penale provvede alla sicurezza giuridica, non perchè il malvagio disposto a delinquere confronti il piacere che gli promette il reato, col dolore che gli minaccia la legge, (essendo anche pochissimi i delinquenti, che conoscano la specie ed il grado del male cui si espongono a soggiacere;) ma perchè risveglia e fortifica la voce della coscienza, che parla nell'interno dell'uomo (1).

Ognorachè si tratti di una specie penale, che per sua indole e senza inconvenienza politica, sia suscettiva di essere applicata anche in minime frazioni, non dee rilasciarsi ai tribunali

(1) MITTERMAIER — *die Strafgesetzgebung in ihrer Fortbildung geprüft*. Heidelberg 1841.

la facoltà di discendere, nei casi più leggieri, ad una specie penale inferiore. Laonde nei delitti minacciati della pena di carcere, la quale può restringersi fino ad un giorno, conveniva escludere che i giudici potessero applicare l'esiglio particolare, la cui più breve durata è di un tempo molto maggiore; quando, senza uscire dalla specie stabilita, hanno modo di proporzionare il castigo a qualunque più lieve colpevolezza (art. 82).

La convenienza politica, siccome abbiamo già notato a suo luogo, ci persuase a stabilire in tre anni il punto di principio della casa di forza. E d'altra parte la connessione del tentativo con la consumazione, o dell'ausiliatore con l'autore, ci condusse a determinare in una parte aliquota della pena dovuta al delitto consumato o al principal delinquente, il castigo degli atti esecutivi incompiuti, o del delinquente accessorio. Or se il delitto consumato è colpito nel suo autore dalla pena della casa di forza negl'infimi gradi; poichè tre anni della medesima possono giustamente applicarsi all'autore della consumazione, conviene che il giudice sia dalla legge abilitato a decretare al tentativo e al soccorso un castigo più mite. Perciò noi abbiamo autorizzato i tribunali a discendere allora al di sotto dell'estremo generale inferiore di quella specie penale, purchè si fatto abbassamento non riduca la pena a meno di un anno. E dove anche un anno fosse in quelle date circostanze soverchio, ci è sembrata necessità sostituire alla casa di forza la carcere. — Ciò che si dice della casa di forza, vale per identità di ragione e fatte le debite differenze, anche per l'esiglio particolare; a cui naturalmente non si poteva sostituire che una piccola multa o la riprensione giudiziale (art. 83 e 84).

La massima di computar nella pena la custodia illegale, o la custodia legale soverchiamente prolungata, è professata con tanta concordia dai cultori della scienza e delle positive legislazioni, che noi riputiamo inutile imprendere a giustificarla (art. 85 e 86). Ma se l'incolpato che ha sofferto indebita custodia, è dichiarato innocente, non dovrà il tribunale per ragion dei con-

trarj, essere almeno investito del potere di decretargli un' indennità? Sarebbe egli giusto che della indebita custodia avesse a trovare un compenso, nella diminuzione della pena, il colpevole, e non l' uomo onesto che ha subito un processo per causa di malevolenza o di errore? Noi non lo abbiamo creduto: e perciò, seguendo un generoso principio, tuttochè non attuato giammai, della nostra passata legislazione (L. del 30 Nov. 1786, art. 46), abbiamo inserito nel nostro progetto la disposizione dell' art. 87.

Nei delitti minacciati di multa, fa d' uopo che la legge contempli quei condannati, che, secondo la classica espressione d' Ulpiano, *poenam pecuniariam EGENTES eludunt* (1); perocchè sarebbe ingiustizia evidente, che l' impotenza di pagare conducesse all' impunità. Noi, riducendo a più definita misura la commutazione prescritta dall' art. 112 della riforma criminale del 30 Novembre 1786, abbiamo proposto costantemente il ragguaglio di un giorno di carcere per ogni cinque lire di multa, confermando per altro la massima, che la carcere surrogata alla multa non possa mai eccedere la durata di un anno (art. 88). Nel seno della nostra Commissione non mancò chi sostenne, che la pena affittiva surrogata alla pecuniaria si dovesse espiare, non già nelle carceri penali, ma in quelle dei debitori civili; avvegnachè simili condannati non sieno in somma che debitori civili del fisco. Sebbene questa opinione non conseguisse il voto del maggior numero di noi, abbiamo creduto di doverla notare, affinchè il Consiglio di Stato consideri se sia meritevole di qualche attenzione, quando specialmente il sistema penitenziale della segregazione continua è stato applicato ancora alla carcere.

(1) L. 1. §. 3. D. de poenis.

VII.

DEL CONCORSO DI PIÙ PENE

Dopo aver governato nel tit. V il concorso di più delinquenti in uno stesso delitto, ci siamo studiati di governare nel tit. VII il concorso di più delitti in un medesimo delinquente.

Da alcuni giuristi moderni che hanno ambito soverchiamente la gloria della clemenza, è stata professata la massima, che la pena maggiore debba costantemente assorbire la pena minore. Ma se la punizione, per esser giusta, dee corrispondere alla quantità della colpa, e se la colpa del malfattore che ha commesso il delitto A e il delitto B, è certamente più grave di quella di colui che si è solamente contaminato dell'uno o dell'altro dei medesimi, è manifesto che la sana ragione proclama il contrario principio del diritto romano: « *Nunquam plura delicta concurrentia, faciunt ut ullius impunitas detur; neque enim delictum ob aliud delictum minuit poenam* ». (L. 2. pr. D. de privat. delict.) (art. 89).

Quando per altro le pene plurali nelle quali è incorso lo stesso colpevole, sieno incompatibili fra di loro, è forza confondere la pena minore nella maggiore (art. 90): ma questa eccezione a cui lo Stato è costretto dai limiti dell'umana potenza, non si dee tradurre in regola generale.

Parimente allorchè concorrano sopra lo stesso colpevole più pene della medesima specie, inferiori all'ergastolo, fa di mestieri che non possano mai oltrepassare nel loro cumulo un certo confine, affinchè la soverchia durata non ne alteri la natura, e principalmente non faccia degenerare in perpetuo, un castigo che la legge ha voluto temporario (art. 91).

La massima della confusione della pena minore nella maggiore, è stata principalmente sostenuta nei casi di concorso di più

pene di specie diversa; perchè parve inumano, che il medesimo delinquente dovesse soggiacere ad una serie di varj patimenti penali. Questa difficoltà grandemente diminuita dall'abolizione delle pene corporali, e quasi dissipata dall'uso oggidì così esteso delle pene privative di libertà, le quali, sebbene differenziate dal regime dei condannati e dagli effetti giuridici, conservano pure fra loro una grandissima somiglianza, viene a togliersi affatto di mezzo col determinare un ragguaglio di scambievolmente corrispondenza fra loro; per cui la pena di specie inferiore si possa con facil computo aggiungere alla pena di specie superiore, incorsa dallo stesso colpevole. Di questo ragguaglio si trova qualche indizio nel diritto romano (1), ed anche nella nostra patria legislazione (2): ma i primi che lo ridussero a regola generale, furono per quanto sappiamo, i compilatori del secondo progetto di Codice penale del già Regno italico; proponendo a questo effetto, che dieci giorni di lavori pubblici, quindici giorni di lavoro in casa di forza, venti giorni di relegazione stretta, trenta giorni di relegazione larga, e quaranta giorni di semplice detenzione correzionale, si corrispondessero scambievolmente. In seguito lo stesso sistema è stato imitato dai codici penali che hanno meglio sanzionato l'ultima parola della scienza; fra i quali citiamo per causa d'esempio il codice penale promulgato nel Granducato di Baden il 6 Marzo 1845 (3). Noi perciò, persuasi che la pena maggiore non debba assorbir la minore ognorachè l'una sia compatibile con l'altra, e valutando ad un tempo la convenienza di non far vagare lo stesso condannato per diversi stabilimenti penali, abbiamo creduto, che nel

(1) « *Qui desertioni aliud crimen adjunxit, gravius puniendus est: et si furtum fecerit, veluti alia DESERTIO habebitur* ». L. 8. §. D. de re mil.

(2) Secondo l'art. 8. della L. del 31 Dicembre 1836 incorre nella pena dell'a reclusione da sei mesi ad un anno quel detenuto o recluso, che essendo evaso, ha commesso delitti meritevoli di pena inferiore alla detenzione o reclusione.

(3) Art. 163.

concorso di più pene restrittive di specie diversa, le pene inferiori debbano accrescere la durata della superiore; e che a tal effetto, due giorni di casa di forza, tre di carcere, e quindici d'esiglio particolare, abbiamo ad equivalere scambievolmente fra loro (art. 92).

Dove per altro un lieve delitto cui la legge imponga solamente la riprensione giudiziale, concorra con un altro delitto che si tragga dietro una privazione di libertà, è conveniente che quella pena rimanga assorbita da questa; perocchè la pubblica disapprovazione, con la quale il giudice biasima la condotta del colpevole, è sempre conteuuta virtualmente nella pena affittiva che gli decreta (art. 93.).

Può certamente avvenire, che un pubblico ufficiale si contami di un delitto cui sia minacciata la sospensione dal pubblico servizio, e di un altro delitto che debba punirsi con la destituzione: ma sarebbe una enorme inconseguenza che il tribunale dovesse contemporaneamente sospendere e destituire lo stesso colpevole. Chi ha meritato di perdere l'onore di servire lo Stato, e si dee cancellare dai registri dei pubblici ufficiali, non può senza contraddizione, conservare il diritto di essere, quando che sia, richiamato all'impiego (art. 94.).

Chiunque ha commesso più delitti, che richiamino insieme l'attenzione del medesimo tribunale, non è in condizione diversa da quella di colui, che avendo parimente commesso più delitti, venga contemporaneamente sottoposto al giudizio di più tribunali, o successivamente imputato di ciascheduna di quelle sue violazioni della legge penale. Quindi il trattarlo diversamente, solo perchè una stessa sentenza non ha potuto far ragione di tutte le sue colpe, sarebbe ingiustizia (art. 95. §. 1.). Non poco differente da questa è per altro la condizione di quel colpevole, che dopo la sua condanna ad una pena inferiore all'ergastolo, ma prima di averla pienamente espiata, abbia commesso altri delitti meritevoli di pene restrittive parimente inferiori all'ergastolo; perocchè un tal malfattore non solamente ha mostrato un dispetto più odioso alla leg-

ge, ma ha posto la pubblica giustizia nell' assoluta impossibilità di giudicarlo di tutte le sue colpe nel medesimo tempo. Egli è similissimo a quel malvagio, che non corretto da una pena anteriormente espiata in tutta la sua pienezza, ardisce di macchiarsi di nuovi delitti. A suo prò dunque non debbono militare le regole dell' art. 91, in cui si stabiliscono i supremi limiti penali che nel proprio concorso di più delitti non si possono oltrepassare; ma solamente quelle dell' art. 92, a fine di sommare col debito posteriore, la totalità o la parte non estinta del debito anteriore (art. 96. §. 1.). Pel caso di più delitti dello stesso colpevole, contemporaneamente sottoposti al giudizio di più tribunali, e di una nuova pena di specie diversa incorsa dal condannato mentre era ancor soggetto alla pena antecedentemente decretatagli, abbiamo pur proposto qualche regola giudiziaria, intesa a determinare il tribunale cui compete il ragguaglio prescritto dall' art. 92, ed a facilitare l' esecuzione di questo ragguaglio (art. 95. §. 2. art. 96. §. 2.). Il Consiglio di Stato vedrà, se tali regole provvedano abbastanza allo scopo cui sono dirette, e se più opportunamente che qui potessero collocarsi nel codice di procedura penale che rimane a compilarli.

Restava a contemplare il caso, per verità remotissimo nel nostro sistema penale, del condannato alla pena restrittiva perpetua, il quale si contaminò di un nuovo delitto. I codici in generale trascurano questo caso, perchè pongono in cima della scala penale una pena che non è suscettiva del più e del meno. Ma noi che nell'ergastolo, abbiamo, dopo vent'anni di segregazione continua, permesso al condannato qualche beneficio di comunione, potevamo nella diminuzione o nell'abolizione di questo, ritrovar la maniera di punire i successivi delitti dello stesso colpevole. E di questo mezzo che ci offeriva l' indole della nostra pena suprema, abbiamo profittato, proponendo che dove un condannato all' ergastolo, commetta dopo la sua condanna un altro delitto, incorra in un aumento di segregazione continua, il quale si estenda a tutta la vita, se anche il nuovo delitto è minacciato di ergastolo; e si possa

estendere fino a dieci anni, se il nuovo delitto è colpito di pena inferiore (art. 97.).

Dal concorso di più delitti e di più pene conveniva eccettuare quelle violazioni della stessa legge penale, che quantunque abbiano, singolarmente considerate, i caratteri di altrettanti reati per sè stanti, vengono secondo i principj comunemente ricevuti, sotto l'idea d'uno stesso delitto continuato. E poichè la nozione del delitto continuato era dagli scrittori, specialmente nostrali di diritto criminale, imperfettamente stabilita, ci è sembrato debito nostro determinarla legalmente con la necessaria esattezza. Per lo più si è insegnato che i medesimi delitti, cioè le violazioni della medesima legge penale, debbano riguardarsi per un solo delitto continuato, quando sono stati commessi con intervallo di tempo e in più volte da uno stesso subietto contro uno stesso obietto (1). Noi conveniamo che il delitto continuato non si possa giammai ritrovare che nelle violazioni della medesima legge penale commesse dallo stesso subietto: ma d'altra parte riputiamo che a costituire l'idea della continuazione, niente abbia che fare l'intervallo del tempo fra una azione e l'altra, nè l'identità dell'obietto. Imperocchè senza punto discostarci dalla pratica di giudicare, crediamo debitore di un sol furto continuato quel ladro, che entrato in una camera di locanda, piglia l'un dopo l'altro due orologj appartenenti a due diversi proprietarj che ivi abitavano insieme; come di un solo omicidio improvviso continuato quel rissatore, che nella medesima zuffa ha ucciso l'un dopo l'altro due de' suoi avversari; quantunque simili azioni non siano state eseguite con intervallo di tempo o in più volte. Dai quali esempj risulta ancora, che l'identità dell'obietto non è costitutiva del delitto continuato; perocchè nel primo si

(1) « *In quibusdam criminibus repetita subdividuntur in continuata et reiterata: illa cum idem crimen in eodem subjecto, ab eadem persona tractu temporis ac pluribus viribus committitur; haec, si idem crimen ab eadem persona in diverso subjecto pluries patretur* » CARMIGNANI *Jur. crim. elem.* §. 291.

presentano due diversi proprietarj ingiustamente derubati dal medesimo ladro, e nel secondo più corristatori messi a morte dallo stesso uccisore. Altro è dire bensì che l'intervallo di tempo fra l'una e l'altra violazione della stessa legge penale non è della essenza del delitto continuato, altro che l'esistenza di sì fatto intervallo sia contraddittoria all'idea del delitto continuato. Può senza dubbio accadere che più violazioni della stessa legge penale, commesse dal medesimo agente con intervallo di tempo dall'una all'altra, costituiscano un solo delitto continuato. Così quel servitore infedele, che si è fatta fabbricare una chiave falsa per aprire lo scrigno del padrone, e che nel corso di un anno lo deruba venti volte con l'aiuto di essa, è debitore di un solo furto continuato; quel bottegaio mariuolo che si serve per vendere d'una statera che fa mancare due o tre oncie ad ogni libbra, e così trappola cento avventori per giorno, si fa responsabile d'una sola frode continuata; quel dissoluto, che trattasi in casa la moglie altrui, la comprime più volte, si rende colpevole di adulterio continuato. Noi pensiamo dunque che più violazioni della stessa legge penale costituiscano un delitto continuato, ognorachè sieno atti esecutivi della medesima risoluzione criminosa. E per dimostrare che una tale continuazione si può presentare, tanto se quelle violazioni plurali sieno contemporanee, quanto se sieno successive, abbiam detto: « Più violazioni della stessa legge penale commesse in uno « stesso contesto di azione, o anche in tempi diversi, con atti « esecutivi della medesima risoluzione criminosa, si considerano « per un solo delitto continuato » (art. 92). La nozione giuridica del delitto continuato è certamente ordinata a produrre l'effetto di decretare al colpevole una sola pena: ma poichè la continuazione dello stesso delitto accresce il demerito dell'agente, è naturale che debba aggravare la pena relativamente determinata, dentro i rispettivi suoi limiti legali (ivi).

Un fatto criminoso può qualche volta cadere sotto più disposizioni della legge penale: nel qual caso ha luogo, siccome di-

cono i moderni, un concorso puramente ideale, perchè ad una sola azione è applicabile l'idea di più delitti. Una copula illecita con una consanguinea coniugata, può esempigrazia considerarsi come un incesto o come un adulterio; la rivendicazione arbitraria della cosa propria mediante minaccia di un male, può venire sotto l'idea della ragione illecitamente fattasi, e della privata violenza. Sarebbe esorbitante che il colpevole di un solo fatto criminoso al quale sono referibili diverse leggi penali, potesse processarsi più volte o sottoporsi a più pene: ma d'altra parte è giusto, che l'autorità giudiziaria debba riportare quel fatto che contravviene a più doveri ad un tempo, sotto la legge che minaccia la pena più grave; e che questa pena, senza uscire da' suoi limiti legali, venga accresciuta dalle violazioni simultanee di altre norme giuridiche (art. 99.). (1)

VIII.

DELLA RECIDIVA

La recidiva è stata sempre considerata a buona ragione come giusta causa di aggravamento di pena; perocchè dimostra nel colpevole una volontà più corrotta, per parte della quale sovrastano maggiori pericoli alla sicurezza giuridica. Ma nel determinare l'idea legale della recidiva, sono state grandemente discordi le opinioni dei criminalisti. Alcuni hanno creduto che dovesse restringersi solamente alla reiterata violazione della medesima legge penale; altri hanno richiesto un secondo delitto della medesima

(1) Mentre il D. R. puniva di relegazione l'adulterio, sottoponeva alla *deportatio in insulam* l'adulterio incestuoso. « *Si quis . . . alii nuptiam cognatam, cum qua nuptias contrahere non potest, corruperit, in insulam deportandus est; quia duplex crimen est, et incestum, quia cognatam violavit contra fas, et adulterium adiungit* » L. 5. D. de quæst.

specie o del medesimo genere; ad altri è bastata la commissione d' un nuovo delitto qualunque. E chi poi volle che la recidiva propria presupponesse pienamente espiata, od incominciata ad espiare, od almeno decretata, la pena del delitto anteriore; e chi si contentò di un secondo delitto, sebbene il primo non fosse stato ancora giudicato nè investigato. Oltre di che, mentre i più sostennero che di recidiva non si potesse trattare che nei delitti dolosi, non mancarono dottori ai quali piacque di contemplarla ancora nei colposi.

In mezzo a tanta varietà di sentenze agitate nel campo della scienza, noi abbiamo creduto necessario che il nostro progetto definisse lucidamente l' idea della recidiva. E dopo avere stabilito a suo luogo (art. 79. lett. d), che la pena cresce entro i suoi limiti legali quanto più l' agente con la sua condotta anteriore, si è mostrato inclinevole a delinquere, commettendo altri delitti, senza che in lui si presenti una vera e propria recidiva; e determinato, che al reo di più delitti si debbono applicare tutte le pene nelle quali è incorso (art. 89.); abbiamo detto che avvi recidiva, quando il colpevole, dopo aver pienamente espiato la pena di un delitto doloso già tentato o consumato da lui, come autore od ausiliatore, ha tentato o consumato, come autore od ausiliatore, dentro il tempo stabilito dalla legge, un altro delitto doloso della medesima specie (art. 100).

Giustificiamo questa nozione in ogni sua parte.

Noi crediamo primieramente, che debba trattarsi di recidiva soltanto allorchè il colpevole del nuovo delitto abbia espiato pienamente la pena del delitto anteriore. Infatti l' aumento di pena che conseguita dalla recidiva, dipende principalmente dalla dimostrata necessità di trattare con una cura più energica una malattia morale che si è ribellata ai rimedj ordinarij. Ma fintantochè non sieno stati esauriti i rimedj ordinarij, chi potrà asseverare la necessità di una cura più energica? D' altra parte, ognorachè l' intero subimento della pena anteriore non abbia avuto luogo, non resta

già impunito alcuno dei delitti dello stesso colpevole; perocchè allora si verifica un concorso di più pene (art. 89.), ed il tribunale può accrescere, dentro i limiti legali, la pena del delitto successivo, in grazia della dimostrata propensione a delinquere (art. 79. lett. d).

Stimiamo in secondo luogo, che la vera recidiva non debba contemplare che i delitti dolosi; perocchè, essendo per sè medesimo un caso di eccezione quello della punizione della inavvertenza, riuscirebbe una esorbitanza l'estendere ad esso tutte le regole che governano le violazioni dolose della legge penale. Nè con questo diciamo, che csempigrazia il secondo omicidio colposo debba subire precisamente la pena che fu decretata al primo; avvegna- chè il tribunale salendo oltre nella latitudine della pena relativamente determinata, senza varcarne il limite superiore, possa trovare un' ammonizione condegna alla più riprovevole negligenza del medesimo agente inconsiderato.

Richiediamo poi un altro delitto della medesima specie commesso dentro un tempo determinato, perchè l'aumento di pena della recidiva dipende dall'abitudine di delinquere: la quale non è che la consuetudine di un atto contrario alle norme penali, acquistata con la frequente ripetizione del medesimo. Perciò la vera e propria recidiva si pone in essere, non già con qualunque nuovo delitto, ma o mediante la reiterata violazione della stessa legge penale, o mediante la commissione di un altro delitto della medesima specie. Così non potrà punirsi come recidivo colui che commette un furto, dopo essere stato punito d'una lesione personale; ma bensì colui, che scontata la pena d'un furto, commette un altro furto, ovvero una truffa, una estorsione, o una frode; o che, scontata la pena d'una lesione personale, ne commette un'altra, o si rende colpevole d'un omicidio doloso. Ad evitare ogni controversia in proposito dei delitti della medesima specie, noi abbiamo giudicato che la legge li dovesse tassativamente determinare (art. 102).

E siccome quando è passato un notevole intervallo di tempo fra la compiuta espiazione della pena del primo delitto e la commissione del nuovo, il delinquente non può dirsi abituato a commetterlo, così fa d'uopo che la legge prescriva uno spazio, oltre il quale non sia più luogo a parlare di recidiva. E questo spazio dovrà essere di diversa durata, secondo la gravità dei delitti; cioè più lungo nei maggiori, più breve nei minori. Imperocchè le difficoltà che il deviato dal sentiero della rettitudine incontra per rientrarvi, sogliono stare in ragione della estensione del suo deviamiento (art. 101. §. 1).

Le conseguenze giuridiche della recidiva sono esposte con sufficiente chiarezza, per quanto ci pare nell'art. 103. Le regole del quale dovrebbero, a nostro avviso, valere, ognorachè la legge non contenga più speciali disposizioni; perchè nel secondo libro del nostro progetto abbiamo varie volte, nel caso di recidiva, espressamente sostituito la carcere alla pena pecuniaria.

IX.

DELLA ESTINZIONE DELLA PENALITÀ

La morte, ultima linea non già di tutte quante le cose, ma di tutte le cose terrene, alle quali appartiene anche l'umana giustizia, dee naturalmente estinguere l'azion penale e la pena. Ma la sentenza passata in giudicato mentre il colpevole godeva ancora della vita, e che lo condannò nella multa, nella confisca di oggetti determinati dalla legge, e nelle spese processali, vuolsi potere eseguire contro gli eredi di lui (art. 104): i quali, comechè succeduti in un patrimonio gravato di alcuni debiti verso lo Stato, non hanno certamente da allegare alcuna buona ragione per esimersi dal pagarli.

Il noto assioma forense « *non bis in idem* » esige che la sentenza assolutoria definitiva, del pari che la piena espiazione della

pena legittimamente decretata, facciano libero l'incolpato dal pericolo di qualunque nuovo processo per causa del medesimo fatto. E la stessa efficacia bisogna certamente riconoscere nel diritto di grazia, esercitato dal sommo imperante, per abolire l'azion penale o condonare la pena (art. 105). Ma nei delitti che si perseguono a querela di parte, l'abolizion del processo si dee partire dalla volontà dell'offeso, al cui giudizio la legge onninamente rimette l'esperimento dell'azion criminale. L'azion criminale semipubblica o semiprivata che voglia dirsi, introdotta nel nostro diritto dalla patria legge del 30 Agosto 1795, per estender col minor pregiudizio possibile la querela dell'offeso a tutte le truffe ed a tutti gli stellionati, non potè mai meritare l'approvazione della scienza, rimasta sempre fedele, nella presente materia, ai retti principj del diritto romano. O il legislatore in fatti estima che nella persecuzione giudiziale della truffa o dello stellionato, prevalga l'interesse generale o l'interesse particolare. Nel primo caso non dee far dipendere dalla libera volontà dell'offeso neppure l'iniziamento dell'accusa; e nel secondo, non può, senza contraddire a sè stesso, spogliare l'accusatore del diritto di ritrattare una querela che a lui solamente fu permesso intentare. Quindi noi, riconducendo la cosa all'antica semplicità, abbiamo proposto che in tutti quanti i delitti che si perseguono a querela di parte, l'azion penale si estingua, ognorachè il querelante presenti e ratifichi la quietanza, avanti che sia pronunziata la condanna (art. 106. §. 1). Ma se il querelato, confidente nella propria innocenza, ha ragion di sperare l'assoluzione, come si può costringere ad accettare un perdono da chi avrebbe forse bisogno di riceverlo da lui? Conviene perciò riconoscere inefficace la quietanza, quando il querelato richieda la prosecuzione della causa (art. 106. §. 2).

La eccezione della prescrizione, introdotta nel diritto civile per assicurare la conservazione delle proprietà dopo un diuturno possesso, fu estesa ab antico per ragione d'analogia al diritto penale; perchè trascorso lungo tempo dall'avvenimento di un

delitto, riuscirebbe troppo difficile all'accusato innocente il purgarsi da una incolpazione erronea o calunniosa. Dal che si raccoglie, che volendo esser conseguenti, non si può stabilire fra delitti e delitti una differenza, in grazia della quale alcuni s'abbiano a considerare prescrittibili altri no (1). Dove si rifletta per altro, che il bisogno della difesa sociale è maggiore nei delitti gravi che nei leggieri, e che i primi lasciano più durevoli tracce nella memoria degli uomini, mercè delle quali è più difficile che l'innocente soggiaccia ad una immeritata condanna, sembrerà ragionevole che il lasso del tempo necessario alla prescrizione, debba esser più lungo in quelli che in questi. Perciò abbiamo proposto che l'azione penale si prescriva mediante il decorrimento di quindici anni, nei delitti minacciati di ergastolo; di dieci anni, negli altri delitti che si perseguono a querela pubblica; e di tre anni, nei delitti che si perseguono a querela di parte (art. 107). Noi non abbiamo seguito in questa determinazione di tempo, le massime del diritto vigente, perchè lo spazio di dieci anni per la prescrizione di qualunque più grave delitto ci è parso troppo breve. Sentiamo per altro che in sì fatte definizioni di termini ha moltissimo luogo l'arbitrio, e ci protestiamo perciò dispostissimi ad accettare le savie correzioni che dal Consiglio di Stato ci si vorranno indicare.

Fissato lo spazio di tempo che dee produrre la prescrizione, bisognava designare il momento da cui s'incominciasse a contarlo. E a soddisfare a quest'uopo è destinato l'art. 109, ognorachè la legge con più speciali disposizioni non comandi altrimenti (art. 110). Imperocchè, per causa d'esempio, nel delitto di bigamia, la prescrizione non può incominciare a decorrere, che dal momento in cui la dissoluzione dell'uno o dell'altro matrimonio abbia fatto cessare il delitto (art. 333).

(1) V. per esempio la L. 10. D. ad L. Pomp. de parricid. la L. 4 Cod. de apostatis, la L. 19. §. 1. D. ad L. Corn. de falsis.

Generosa e giusta del pari ci è poi sembrata quella massima del vigente diritto toscano, per la quale non è dato interrompere il corso della prescrizione, che mediante la condanna contumaciale; onde noi ne abbiamo proposta la conferma nell'art. 111. Il diritto romano, con lo stabilire che la prescrizione rimanga interrotta dalla semplice *postulatio* contro l'incolpato, (L. 29. §. 7. D. *ad L. Iul. de adult.*) non provvede abbastanza alla sicurezza degli innocenti.

Alcuni giuristi hanno raccomandato ancora la convenienza di riconoscere una prescrizione delle condanne; perchè l'incominciare a subire la pena lunghi anni dopo che fu decretata, è molto più grave che il soffrirla subito dopo la condanna; e perchè quando la memoria del delitto è spenta, la punizione d'un reo invecchiato fra le angosce e le ansietà della fuga, ecciterebbe la pubblica compassione, ed un'accusa di crudeltà contro la legge (1). Ma questa indulgenza, tuttochè trapassata in diversi codici moderni, non è stata da noi seguitata. Imperocchè se la ragione fondamentale cui si appoggia la prescrizione criminale, consiste nel pericolo che il lasso del tempo faccia cadere sull'innocente la pena dovuta al colpevole; se questo pericolo, ognorachè si tratti di sentenza pronunziata in contraddittorio e passata in giudicato, è tanto remoto quanto nei casi ordinarj, in cui la pena percuote l'incolpato subito dopo la condanna; il motivo che giustifica la prescrizione dell'azion penale, non giustifica certamente la prescrizione delle condanne. E gli argomenti addotti dagli avversarj a sostegno della loro opinione, appariscono di lievissimo peso: avvegnachè le calamità che accompagnano la vita raminga del contumace dalla pena, sieno provocate dalla sua indoverosa disobbedienza, e la coscienza popolare debba essere, a senso nostro, mag-

(1) V. i motivi del secondo progetto di Codice penale del già Regno italico.

giormente ferita dall'impunità di un malfattore definitivamente condannato, che dalla punizione di lui, posticipata per sua colpa — *Rei judicatae aeterna auctoritas esto* — (art. 112). (1)

(1) Che il diritto romano non ammettesse la prescrizione delle condanne risulta da Plinio il giovane *Epistolar* lib. X. 40, e 41.



RAPPORTO

DEL LIBRO SECONDO

DEL PROGETTO DI CODICE

DEI DELITTI E DELLE LORO PENE



I.

DEI DELITTI CONTRO LA SICUREZZA INTERNA ED ESTERNA DELLO STATO, E CONTRO L'ESERCIZIO DEI DIRITTI ELETTORALI.

I. Il *crimen majestatis*, succeduto nel diritto romano al vetusto *crimen perduellionis*, dopo la promulgazione della *Lex Apuleja de imminuta Majestate*, della *Lex Varia Majestatis*, della *Lex Cornelia Majestatis*, della *Lex Julia Majestatis*, chiamata giustamente dal PEREZ una *Lex translatitia ex Lege Cornelia*, e della celebre costituzione *Quisquis* degl'Imperatori Arcadio ed Onorio, abbracciò tanto numero di azioni, e in certi tempi di sfrenata tirannide fece immolar tante vittime, che i criminalisti moderni pensarono di sostituire a quel titolo, divenuto odiosissimo all'universale, il nome di *delitto contro la sicurezza dello Stato*. Questa nuova appellazione è stata anteposta all'antica anche dalle *basi*, che ci furono consegnate a governo del nostro lavoro, e noi l'abbiamo accolta volentieri.

Or, siccome ogni Stato si compone di molte famiglie, che, ad oggetto di conseguir la sicurezza giuridica, vivono riunite dentro un *dato territorio*, e di un *pubblico ordinamento*, del quale „in ogni specie di governo è principale elemento *il sommo imperante*;

così gli obbietti, che dai delitti contro la sicurezza dello Stato si possono offendere, si riducono a tre: e sono appunto 1) il sommo imperante, 2) il territorio, e 3) il pubblico ordinamento.

Ad assicurare la vita e la sovranità del sommo imperante è inteso l'art. 113 del nostro progetto. Ad assicurare il pubblico ordinamento è inteso l'art. 114. Ad assicurare il territorio nei rispetti interni è inteso il medesimo art. 114, e nei rispetti esterni l'art. 128.

È noto, con quanta asseveranza, e con quanta concordia, i dottori del nostro diritto abbiano, nei tempi andati, professato la massima, che nel *crimen majestatis* non si dovesse distinguere il tentativo dalla consumazione, e che perciò qualsivoglia intraprendimento dell'esecuzione criminosa meritasse di soggiacere a tutto il rigor della pena. A stabilir questo canone, oramai rigettato dalla scuola moderna, essi furono condotti per una parte dall'autorità del diritto romano, senza avvertire, che lo spirito totalmente subiettivo del medesimo aveva ceduto il luogo, così nel campo della scienza, come della pratica, alla temperata riunione dello spirito subiettivo con l'obiettivo, e per altra parte da un vizioso ragionamento.

Nel diritto romano non era eccezione del *crimen majestatis*, ma regola generale di tutti i delitti pubblici, l'equiparare la volontà criminosa, manifestata con atti esterni esecutivi (1), alla criminosa operazione compiuta. Onde gl'Imperatori Arcadio ed

(1) A torto alcuni scrittori moderni, poco periti del diritto romano, hanno gridato alla tirannia, leggendo nella costituzione *Quisquis le parole: « de nece etiam virorum illustrium, qui consilii et consistorio nostro intersunt COGITAVERIT »*; perocchè questa espressione *cogitaverit* non vuole intendersi nel senso di un nudo pensiero, che non ha mai pagato gabella (*cogitationis poenam nemo patitur*), ma nel senso di una risoluzione, manifestata con atti esterni esecutivi, precisamente come l'*ambulare cum telo, hominis necandi causa*. Ove altro fosse, la detta costituzione sarebbe stata più severa a favore degli *illustres viri*, che dell'imperatore medesimo. Ma i declamatori, nel cui numero entrano spesso certi giornalisti, amano più di scrivere pagine passionato, che pagine vere.

Onorio, uniformandosi al principio, già seguitato costantemente, che in *maleficiis voluntas spectatur, non exitus*, poterono scrivere con verità nella *L. 5. Cod. ad L. Jul. Majest.*: « *eadem severitate voluntatem sceleris, qua effectum puniri jura voluerunt.* » Ma, dopo che il diritto criminale ebbe preso a sottoporre i delitti ad una misura subiettiva ed obiettiva; dopo che l'*ambulare cum telo, hominis necandi causa*, non si parificava più all'omicidio consumato, ma si considerava come tentativo di omicidio; ragion voleva, che l'idea generica del conato si applicasse a tutti i delitti di esecuzione complessa, e perciò ancora al *crimen majestatis*.

Per sostenere, che in questa specie di delitti qualunque atto esecutivo dovesse portare alle medesime conseguenze giuridiche della consumazione, si è avuto ricorso al famoso argomento, posto da Sallustio in bocca a Catone (1), quando nel senato di Roma si disputò, se i congiurati, caduti nelle mani del potere legittimo, per le provvidenze di Marco Tullio, dovessero, o no, perdere il capo sotto la scure del carnefice: « *Cetera maleficia tum persequare, ubi facta sunt: hoc, nisi provideris, ne accadat, ubi evenit, frustra judicia implores* ». Ma questa osservazione catoniana non è sempre vera; perocchè, siccome dimostra la storia di molti rivolgimenti politici, e siccome c'insegna la recente nostra esperienza domestica, è sempre possibile il ristabilimento dell'autorità legale, temporariamente rovesciata. Onde il riferito discorso prova piuttosto, che il *crimen majestatis*, perchè si possa dir consumato, non richieda il criminoso successo, cioè la distruzione o la diminuzione effettiva d'un elemento essenziale dello Stato, ma solamente una qualche azione di grave ed imminente pericolo per la sicurezza del sommo imperante, o del territorio, o del pubblico ordinamento. E questa è veramente la natura, che la scuola odierna riconosce nel *crimen majestatis*, il quale si vuol collocare perciò nella categoria dei delitti formali.

(1) Catil.

A fissar dunque l'idea della sua consumazione, convien badare per una parte di non esigere il conseguimento dello scopo criminoso, e per l'altra di non prendere per delitto consumato qualsivoglia intraprendimento doloso, diretto alla distruzione od alla diminuzione di un elemento fondamentale dello Stato. Noi abbiamo creduto di cogliere il giusto punto, valendoci della parola *attentato*, non già nel senso di tentativo, ma di delitto o di eccesso, che le attribuisce il codice della nostra favella: e ci è sembrato prezzo dell'opera definire il significato giuridico di quel vocabolo nell'art. 115.

I principali delitti contro la sicurezza dello Stato sogliono prepararsi mediante cospirazione. Non sarebbe certamente di rigorosa necessità, che un codice penale si occupasse di rilevare la cospirazione: la quale, se fosse omessa dalle espresse disposizioni della legge, cadrebbe, secondo i dettami della scienza, sotto l'idea generica del tentativo. Imperocchè, sebbene i più lodati scrittori del nostro diritto ricusino per regola di annoverare fra i tentativi gli atti meramente preparatorj, si trovano poi mirabilmente concordi nell'eccettuare da questo canone le preparazioni del *crimen majestatis*. Ciò non ostante noi abbiamo stimato più cauto consiglio imitare l'autorevole esempio di varj codici recentissimi, proponendo regole esplicite per determinare l'idea ed il trattamento penale della cospirazione: con che si viene ancora ad evitare ogni pericolo, che a tentativi di tanta gravità, come questi, sia talvolta applicato un castigo soverchiamente leggiero (art. 116).

Rilevate una volta, rispetto alla cospirazione, le preparazioni del delitto contro la sicurezza dello Stato, bisognava rilevarle ancora negli altri casi: ed a quest'uopo abbiamo cercato di soddisfare con l'art. 117.

La sollevazione non è che una delle forme, sotto le quali si può presentare il delitto, di cui teniamo parola (art. 118). Abbiamo giudicato per altro di doverne fare espressa menzione, per governare la punibilità di quei partecipanti, che, senza precedente

concerto, fossero accorsi, come *milites subitarii*, ad ingrossare la sedizione (art. 119).

Fra i delitti contro la sicurezza interna dello Stato non potea passarsi sotto silenzio l'attentato, diretto a muovere la guerra civile, od a portare la devastazione, il saccheggio, o la strage in uno o più comuni dello Stato, o contro un ordine di persone. Postochè un tale attentato prenda di mira la sovversion dello Stato, non abbisogna di sanzioni, più speciali di quelle, che si trovano contenute negli art. 113, 114, e 128, alle quali perciò si fa espresso rinvio nell'art. 120. Ma, quando tenda a qualunque altro scopo, sembra meritare una pena alquanto meno severa, fintantochè i fatti di coloro, che ardirono collocarsi in così spaventosa attitudine, non conducano per sè stessi all'ergastolo.

Negli Stati, che si governano a monarchia ereditaria, è ufficio della legislazione penale proteggere con particolari disposizioni la persona del sommo imperante, del legittimo erede della corona, e d'ogni membro della famiglia augusta, non solamente dalle aggressioni, che minacciano insieme la sicurezza della cosa pubblica, ma ancora da quelle, che sono unicamente rivolte ad offendere l'individuo. Imperocchè la profonda venerazione, onde l'interesse generale richiede, che si circondi il trono, ed ogni sua appartenenza, fa sì, che le leggi, intese a difendere il semplice cittadino, non bastino a palesare tutto il sentimento di riprovazione, che ogni popolo, abituato al governo monarchico, e non intieramente corrotto, dimostra verso coloro, che sì alti personaggi fecero scientemente segno di azioni criminose. I livellatori dissentono certamente da noi: ma (sia detto con pace loro) da quel dissenso traluce assai più del puerile, che del generoso. Per questi motivi, apertamente riconosciuti da tutti i codici moderni dei paesi, retti a principato, abbiamo proposto speciali sanzioni contro chiunque, fuori de' casi contemplati nell'art. 113, si faccia dolosamente colpevole d'una lesione personale, o d'una violenza verso il Granduca (art. 121); contro colui, che, senza l'animo di commettere una

violenza, ardisca minacciare di lesione personale, o di morte, il Granduca (art. 122); e contro qualunque offesa, che sia recata alla riverenza, dovuta al Granduca (art. 123). E quindi, fatta ragione delle meno eminenti prerogative dell'obietto, siamo passati a progettare disposizioni consimili a riguardo del Principe ereditario (art. 125), e finalmente di qualunque altro membro della Famiglia Granducale (art. 126).

L'art. 123, relativo ai delitti di lesa venerazione del sommo imperante, nel progetto stampato, che sta sotto gli occhi del Consiglio di Stato, è concepito così: « *Qualunque offesa, fatta pubblicamente, o nel suo cospetto, alla riverenza dovuta al Granduca, fa incorrere nella carcere da sei mesi a sei anni* ». La commissione, ripigliato in esame questo disteso, lo ha trovato per due precipue cagioni difettoso. Esso infatti, per una parte, non offre al sommo imperante alcuna guarentigia giuridica contro le contumelie private, che non sieno state commesse nel suo cospetto: dal che verrebbe a conseguire, che l'onore del Principe ricevesse dalla legge penale una tutela assai più ristretta, che l'onore del semplice cittadino. D'altra parte quel disteso è tale, che sembra dare ai tribunali la facoltà di condannare fino a sei anni di carcere ancora colui, che ha leggermente offeso la riverenza, dovuta al sommo imperante. Per cancellare questo doppio difetto, la commissione ha creduto di ricorrere, come a punti d'appoggio, alle regole, da lei proposte pei delitti contro il buon nome altrui (tit. VII. sez. II. cap. II.), e di dare alle pene, ivi rispettivamente fermate, un aumento, che basti a proporzionare il castigo all'altissima dignità dell'obietto. Per lo che in luogo del disteso riferito entra, per unanime avviso della Commissione, il seguente: « *Ognorachè, per mezzo di diffamazione, di libello famoso, o d'ingiuria, sia stata offesa la riverenza, dovuta al Granduca, le pene rispettivamente prescritte negli art. 400, 401, e 402, ricevono un aumento, che non può esser minore di tre mesi, nè maggiore di due anni.* »

La qual mutazione ci ha costretto, come di leggieri s' in-

tende, a riformare analogicamente anche l'ultimo membretto dell'art. 125, e dell'art. 126 segnato di lettera *d* in amendue i luoghi. Laonde sotto lettera *d* dell'art. 125 alle parole: « *alla stessa pena da tre mesi a cinque anni, nei casi dell'art. 123* » vengono sostituite le seguenti: « *alle pene rispettivamente stabilite negli art. 400, 401, e 402, con un aumento non minore di due, nè maggiore di sei mesi, nei casi dell'art. 123:* » e sotto lettera *d* dell'art. 126, in vece di leggere: « *alla stessa pena da due mesi a quattro anni, nei casi dell'art. 123* » si legga: « *alle pene, rispettivamente stabilite negli articoli 400, 401, e 402, con un aumento non minore di un mese, nè maggiore di un anno, nei casi dell'articolo 123.* »

Perchè poi l'esercizio dell'azione pubblica contro si fatte irriverenze non faccia ostacolo alla magnanimità del perdono immediato, o non disturbi i calcoli della prudenza politica, ci è sembrato di dovere, ad esempio delle più applaudite legislazioni, aggiunger la regola, che in simili casi si possa procedere solamente dietro autorizzazione del Ministro di Giustizia. (art. 127).

La distinzione, prescrittaci dalle basi, e da noi seguitata volentieri, dei delitti contro la sicurezza dello Stato in delitti contro la sicurezza interna, e in delitti contro la sicurezza esterna del medesimo, ci ha consigliato a separare di luogo le aggressioni contro l'integrità del territorio. Le quali, come è facile a riconoscere, se mirano a distaccare dal consorzio politico una parte del territorio, per renderla indipendente, appartengono alla prima categoria (art. 114): e, se mirano a sottoporre o ad incorporare tutto il territorio, od una parte di esso, ad un altro Stato, appartengono alla seconda categoria. (art. 128).

È noto a tutti i cultori delle discipline criminali, che gli scrittori di questo ramo del dritto sono stati soliti d'insegnare con una generalità sorprendente, potersi il subietto del *crimen majestatis* ritrovar solamente nel cittadino dello Stato offeso: quasiché il forestiero potesse a sua posta violare i doveri d'ospitalità, così

congiurando, come operando contro il sommo imperante, il territorio, o il pubblico ordinamento, senza pericolo di soggiacere alle sanzioni penali. Basta la più leggiera investigazion della cosa, per convincersi, che quanto fu asseverato di tutti i delitti di maestà conviene unicamente a molti di quelli, che si oppongono alla sicurezza esterna dello Stato: i quali naturalmente presuppongono certe obbligazioni giuridiche, che non stringono qualunque uomo, ma bensì il suddito non transitorio dello Stato. Perciò noi abbiamo espressamente richiesto il carattere di cittadino, o di mandatario toscano, o di abitante della Toscana in varj articoli del capo II. di questo titolo. Se lo stesso carattere del subietto debba inserirsi in qualche altro articolo del medesimo capo (per esempio nell'articolo 129), lo dirà il Consiglio di Stato.

E qui confessiamo candidamente di esser caduti in una inesattezza di disteso, quando in questo luogo ci siamo serviti del vocabolo *cittadino* per enunciare l'idea, che nel titolo I del libro I avevamo espressa col vocabolo *paesano*. Il Consiglio di Stato deciderà, a quale delle due appellazioni convenga dare una general preferenza: e noi indicheremo volentieri nell'uno e nell'altro luogo la medesima idea col medesimo nome.

Per gli stessi motivi, che ci hanno persuaso a modificare le disposizioni, relative alle irrivenenze contro il Granduca, il Principe ereditario, ed ogni membro della Famiglia Granducale, abbiamo sostituito all'art. 137, quale è scritto nel progetto stampato, il seguente disteso: « §. 1. Se, per mezzo di diffamazione, di libello
« famoso, o d'ingiuria, venga offesa la riverenza dovuta ad un al-
« tro Stato, od al Sovrano o capo di un altro Stato, le pene, re-
« spettivamente stabilite negli art. 400, 401, e 402, ricevono un au-
« mento, che non può esser minore di un mese, nè maggiore di un
« anno. §. 2. Nella stessa guisa si puniscono ancora coloro, che nei
« detti modi offendono la riverenza, dovuta ad un agente diploma-
« tico, accreditato presso il Granduca, ognorachè il fatto avvenga,
« mentre il detto agente esercita le sue funzioni, o per relazione alle

« medesime , o nella sua abitazione. » Il §. 3. dello stesso articolo non riceve , per parte nostra , alcuna mutazione.

II. Il codice penale di uno Stato costituzionale mancherebbe di ordinamenti essenziali , se non reprimesse i delitti contro l'esercizio dei diritti elettorali. Abbiamo avuto occasione di osservare in un altro luogo del presente rapporto (p. 24 e 25) , che la nostra legge elettorale ha contemplato solamente i casi più leggieri di sì fatti delitti , e , siccome recentissimi giudicati ne fanno fede , senza derogare alle norme , che potessero governar la materia, ognorachè il fatto presentasse i caratteri della pubblica violenza. Ciò che fu detto delle disposizioni penali della legge elettorale si può del pari applicare a quelle , che si contengono nella nuova legge comunale. Convien perciò , che il Codice nuovo, nella sua qualità di sistema punitivo compiuto , abbracci i casi gravi e i leggieri , e riempia qualche vuoto del diritto vigente.

Il primo caso , che noi ci siamo studiati di regolare in questa specie di delinquenze , è quello della violenza di più persone contro un collegio elettorale , legalmente convocato per la elezione al consiglio generale (art. 139). Le luttuose vicende , che hanno turbato i primi respiri della toscana libertà , ci hanno dimostrato i gravi pericoli di un simil delitto , e persuaso a trattarlo con la dovuta severità. Poscia abbiamo rivolto la nostra attenzione alla violenza , commessa dal singolo contro di uno o di più elettori , ed a qualunque altra violazione della libertà del suffragio (art. 140). E poichè i delitti , contemplati negli art. 139 e 140, talora provengono da un piano , precedentemente concertato contro più collegi elettorali , ci è sembrato necessario di rilevare sì fatta circostanza aggravante , la quale nei casi dell'art. 139 ci ha consigliato a salire dalla carcere alla casa di forza. Del resto , così nell' una , come nell' altra disposizione , ci siamo badati dal richiedere , che l'audacia dei delinquenti abbia prodotto l'effetto , cui era diretta ; conciosiachè la violenza , onde crediamo di aver determinato l'idea normale nell' art. 397, mantenga sempre il carattere di delitto for-

male. Non meno della violenza reclamano la cura del legislatore le frodi, onde vengano supposte, sopprese, o falsificate le schede elettorali. Delle quali azioni criminose è alquanto diversa la punibilità, secondochè le commetta chi avea dalla legge l'ufficio di garantire la sincerità dell'elezione, o qualunque altra persona (articolo 141). Chiunque, sapendo di non essere elettore, esercita i diritti elettorali, rende vane le provvidenze dello Statuto fondamentale, che non ha voluto concedere a tutti la nobile prerogativa del suffragio politico, e non dee rimanere impunito (art. 142). Ma più gravemente si vogliono castigare coloro, che, mediante corruzione, comprano o vendono il voto elettorale, convertendo così la rappresentanza nazionale in una palestra di ambizioni sfrenate, e in un mercato di turpe guadagno (art. 143).

Gli stessi delitti, che si sono contemplati contro la pacifica e sincera elezione al consiglio generale, possono contaminare la nomina della rappresentanza comunale. Essendo per altro evidente la tanto minore importanza di questa, abbiamo giudicato, che le pene, proposte ai casi del primo genere, dovessero in quelli del secondo soffrire la diminuzione di un terzo (art. 145).

Nel progetto stampato noi avevamo dimenticato la guardia civica, ai gradi della quale si perviene mediante il libero suffragio dei militi. Per riempire quel vuoto, proponiamo adesso di aggiungere subito dopo l'art. 143 un articolo nuovo del tenore seguente: « §. 1. *Nel modo prescritto dal §. 1. dell'articolo « precedente si puniscono ancora i delitti, ivi contemplati, che ven-
« gano commessi in materia di elezioni ai gradi della guardia civi-
« ca.* §. 2. *L' elettore, che si fa colpevole di uno o più dei delitti,
« indicati nel § precedente, soggiace inoltre, per tre, o per sei an-
« ni, all' interdizione dal diritto di eleggere e di essere eletto ai detti
« gradi.* »

La pena dell' interdizione è stata proposta per quattro o per otto anni nei delitti, che si riferiscono all' elezione della rappresentanza nazionale o comunale (art. 144, e §. 2 dell' art. 145),

e solamente per tre o per sei anni nel delitti, che si riferiscono all'elezione degli ufficiali della guardia civica; perchè la durata ordinaria d'un consiglio generale, e d'un consiglio municipale è di quattro anni, mentre la durata ordinaria degli ufficiali della guardia civica è di soli tre anni.

III. Le medesime ragioni che persuasero al potere legislativo di Francia la necessità di promulgare la legge del 24 Maggio 1834, per supplire al difetto del codice penale del 1810 (1), hanno suggerito anche a noi d'inserire nel capo IV. di questo titolo gli articoli 147, 148, 149 e 150. In fatti i nostri precedenti art. 113, 114, e 128, designano l'attentato per mezzo del suo scopo, che è quello di menomare, o di distruggere uno degli elementi essenziali dello Stato. L'applicazione dunque dei detti articoli presuppone, che l'accusa riesca a dimostrare negl'incolpati quello scopo. Laonde il discendere con le armi sulle strade e sulle piazze nel tempo di una sollevazione, il trincerarsi in quei luoghi, per apprestarsi a sostenere una lotta contro la pubblica forza, non sono fatti che bastino ad applicare le regole stabilite contro l'attentato, se l'accusa non dimostra, che le armi furono impugnate, e le trinciere furono costruite, colla scellerata intenzione di sovvertire lo Stato. Quantunque sia vero, che l'attentato si eseguisce sempre con azioni esteriori di prova non difficile, la relazione per altro fra i medesimi e il loro scopo non è sempre così agevole a dimostrarsi: e certi fatti, dal cui complesso risulta evidentissima l'aggressione del sommo imperante, del territorio, o del pubblico ordinamento, rimpiccoliscono oltre ogni credere, quando viene il caso di doverli distintamente imputare a ciascheduno dei loro autori. Al di sotto dell'attentato possono dunque presentarsi degli atti pericolosi e malvagi, ai quali non è dato applicare l'idea del medesimo, e che la pubblica giustizia non dee lasciare impuniti. Noi pertanto siamo stati animati dal pensiero di sottoporre alla debita pena, come delitti

(1) V. CHAUVÉAU et FAUSTIN Théorie du code pénal, chap. XVII. §. III.

particolari, i fatti precipui di questa natura, nel distendere gli articoli 147, 148, 149, e 150.

L'art. 147 prende di mira coloro, che all'occasione d'un attentato contro la sicurezza dello Stato, ma non in sequela di precedente cospirazione, *si sono aggirati* in mezzo o presso ai sollevati, portando in dosso armi palesi o nascose, o munizioni, o falsi distintivi d'ufficio civile o militare. Chi sospettasse, che questo disteso potesse portare sotto la pena un incontro casuale e innocente, andrebbe lungi dal vero; perchè l'*aggirarsi* non è lo stesso che il *trapassare*, e perchè le regole generali, fermate nel primo libro del nostro progetto, stabiliscono a chiare note, che l'imputazione di qualsivoglia delitto presuppone la malvagia intenzione, ognorchè la legge non dichiari espressamente punibile il fatto, eziandio commesso per inavvertenza (art. 34 e 35). Nè alcuna difficoltà può derivare dall'uso, che abbiamo fatto, del vocabolo *armi*. Conciosiachè sebbene nell'art. 248 sia detto, che in ogni luogo, ove la legge parla di armi o di persone armate, l'espressione comprende tanto l'armi proprie, quanto le improprie, si trovi in precisi termini dichiarato nell'art. 247, che tutti gli utensili, stromenti, o corpi incidenti, perforanti, o contundenti, che non sono principalmente ed ordinariamente destinati all'offesa, si considerano come armi improprie, allorchè se ne usi a minacciare, percuotere, ferire, od uccidere. Laonde chi si fosse aggirato con un bastone in mano in mezzo ai sollevati non cadrebbe sotto la regola del nostro art. 147, che quando si fosse valso di quello stromento, almeno per minacciare. Rispetto alle munizioni è apertissimo di per sè, che con questa parola si vuol significare la polvere, i proiettili, e le cartatucce. I falsi distintivi d'ufficio civile o militare sono stati poi menzionati, perchè con una sciarpa delegatizia, o prefettoria, o con una divisa da ufficiale, non si faccia credere da qualche astuto alla improvvida moltitudine, la quale suol trarre al tumulto, che l'autorità o la forza pubblica va di concerto coi sollevati.

L'art. 148. ferisce coloro, che, nel caso contemplato dal-

l'art. precedente (cioè all'occasione d'un attentato contro la sicurezza dello Stato, ma non in sequela di cospirazione anteriore) hanno fatto od aiutato a far barricate, trinciere, od altri lavori, intesi ad opporre ostacoli alla forza pubblica; o che hanno impedito, con violenza o minacce di violenza, la convocazione o la venuta della detta forza; o che, distribuendo avvisi o proclami, o portando bandiere o altre insegne, hanno procurato od agevolato la radunata de' sollevati; o che, per interrompere le comunicazioni con la pubblica autorità, hanno distrutto o guastato un telegrafo, od invasato con violenza, o minacce di violenza, una stazione telegrafica, od intercettato qualunque corrispondenza coi depositarj della potestà civile o militare. Accanto ai sediziosi che sogliono venire armati ad una sollevazione, non mancano mai dei tristi, che apprestano loro il modo di nascondersi dietro barricate, od altre opere subitarie sì fatte. E questa colpevole condotta, quando non risulti essere una vera partecipazione al delitto degli agenti principali (art. 119), potrebbe sfuggire alla pena, se non fosse preveduta da una disposizione speciale. Pigliando a considerare i consueti procedimenti d'una sollevazione, or si vede accupata a propagare gli avvisi e a raccogliere i suoi promotori e sostenitori; ora ad impedire la riunione della forza pubblica e ad intercettare le sue comunicazioni. Perciò sono stati descritti e minacciati di pena questi fatti, che per sè non costituiscono l'attentato, e possono talora sottrarsi alla prova di partecipazione al medesimo (art. 119), ma in effetto spalleggiano la sollevazione, e suscitano imbarazzi alle autorità, che hanno il dovere di soffocarla.

L'art. 149 contempla coloro, che nel caso di una sollevazione contro lo Stato, per la quale non abbiano cospirato, si sieno impadroniti di armi o di munizioni, mediante violenza, o minacce di violenza, o saccheggiando botteghe, magazzini, stazioni militari, arsenali, od altri depositi, o disarmando gli agenti della forza pubblica, o che hanno invasato, mediante violenza o minaccio di violenza, una casa, o qualunque altro edificio, per assalire la

forza pubblica, o resistere ad essa. Anche questo articolo è stato inserito, perchè, quando le azioni pericolose, ivi descritte, si sottraessero, per difetto di prova, alla sanzione dell' art. 119, il poter giudiziario sapesse, che la legge non li vuol sottoporre alla pena leggiera, onde sono colpite le private violenze (art. 397). Che se ad alcuno sembrasse, che almeno l' indicato saccheggio di munizioni o di armi si potesse in qualunque caso riferire sotto il titolo del furto violento, noi risponderemmo, che ogni furto, e così ancora il violento, debb' essere animato dalla cupidigia d' un ingiusto guadagno: della quale mancano di frequente coloro, che violentemente s' impadroniscono delle armi o delle munizioni altrui, a fine di lottare per breve ora contro la pubblica forza.

Ma, dove i colpevoli, cui si riferiscono le disposizioni degli art. 119, 147, 148, e 149, abbiano fatto uso dell' armi contro una o più persone, meritano certamente una pena più rigorosa (art. 150). L' espressione: « *Se hanno fatto uso dell' armi* » ci è comparsa abbastanza chiara nella comune accezione. Essa in fatti non può indicare che sgrilletamenti o esplosioni d' armi da sparo *contra hominem*, o colpi d' arme bianca, o di qualunque stromento incidente, perforante, o contundente, adoperato ad offesa in quelle scellerate fazioni. Uno spazio assai largo (da cinque a vent' anni di casa di forza) abbiamo lasciato per questo caso fra i limiti legali della pena, affinchè i giudici la possano proporzionare da un lato alla malvagità dell' agente, e dall' altro alla grandezza del pericolo suscitato, e del successo prodotto. Finchè dall' uso dell' armi sia derivato solamente terrore, od anche nocumento all' integrità personale, i tribunali troveranno sempre in quella latitudine il grado conveniente ai colpevoli. Ma quando i sediziosi si fossero contaminati di qualche omicidio, onde non si potesse escludere la qualità di premeditato, la regola stabilita nell' art. 99 suggerirebbe assai chiaramente di salire all' ergastolo.

Se l' istoria delle passate rivoluzioni non ce ne avesse già fatto fede, la trista esperienza de' nostri ultimi anni ci avrebbe in-

segnato abbastanza, che gli attentati contro la sicurezza dello Stato sono spesso eccitati per mezzo di allocuzioni, grida, o minacce, pronunziate in luoghi pubblici, od in pubbliche riunioni, o di scritture a mano o stampate, o di rappresentazioni figurative, diffuse, esposte, affisse, o in altro modo portate a notizia comune. Occorreva dunque, che il nostro progetto non omettesse queste pericolose agitazioni dell'onda popolare, per determinare almeno la pena loro dovuta, quando non ne sia nato l'effetto, che gli agenti volevano (art. 151). E neppur si doveano lasciare inosservati i mendacj, che certi uomini turbolenti, immaginando fatti falsi, od alterando fatti veri, spargono con male arti nel pubblico, a screditare il governo, ed a farlo cadere in quel disprezzo, che genera prima la disobbedienza, e poi la rivolta (art. 152). Ma con le medesime pene, che abbiamo proposte pei casi, contemplati negli art. 151, e 152, ci è sembrato, che non si potesse colpire colui che ha scientemente servito di semplice stromento a diffondere quelle criminose scritture, o rappresentazioni figurative, quando non avesse partecipato a formarle (art. 153).

Abbiamo udito lamentare, che le leggi criminali esistenti non somministrano alcun modo di perseguitare giudizialmente le grida sediziose, che hanno tante volte negli ultimi tempi scandalizzato la parte migliore della nostra popolazione. Poichè non avvertimmo a questo bisogno nel compilare il nostro progetto, giudichiamo adesso opportuno proporre, che dopo l'art. 153 si aggiunga un articolo nuovo del tenore seguente: « *Le grida sediziose* » *che senza l'animo di eccitare ai delitti, indicati nell'art. 151,* » *sono state profferite in luogo pubblico, o con pubblico scandalo, si* » *puniscono con la carcere da otto giorni a tre mesi.* » Se la legge pretendesse di additare singolarmente tutte le grida sediziose, si troverebbe costretta a discendere ancora al linguaggio de' trivj, indegno della sua nobiltà, e non ostante, per causa della natura proteiforme delle medesime, rimarrebbe viziata da molte omissioni. Ed una definizione generica non riuscirebbe di alcuna utilità; per-

chè non potrebbe che esporre in altre parole, forse meno efficaci, il significato manifestissimo dell'adiettivo *sedizioso*. D'altra parte, quando l'accusa è intentata da un magistrato, e giudicata da un collegio di ginreconsulti, la società non può ragionevolmente temere, che alle parole della legge si attribuisca un senso pericoloso alla privata libertà.

L'art. 154 permette ai tribunali di sottoporre alla vigilanza della polizia tutti i condannati di qualunque delitto, che sia contemplato in questo titolo, ognorachè non venga applicata la pena perpetua dell'ergastolo. Noi eravamo troppo freschi di studj sperimentali della materia, per ignorare, che i delinquenti più pestiferi, benchè non sempre i più scellerati, sono i colpevoli di quei delitti, che sogliono venire oggidì sotto il nome di politici. Costoro, cercando di sciogliere o di tagliare i vincoli sacri, che legano il cittadino agli ordini pubblici vigenti, avviliscono l'autorità delle leggi e dei magistrati, sfrenano ad ogni eccesso l'audacia ignorante del volgo, e, sebbene per lo più assetati di governare, fanno impossibile qualsivoglia governo. Affinchè lo Stato si difenda, meglio che può, da uomini malvagj tanto pericolosi, che fomentano la licenza col pretesto di libertà, e minacciano di render disperata la causa dell'umano incivilimento, noi siamo di unanime avviso, che i tribunali non solamente debbano applicar loro la pena principale, minacciata al rispettivo delitto, ma li possano ancora inviare, per un tempo determinato, successivo all'espiazione di quella, sotto le provvidenze legittime della polizia amministrativa. Non è oramai chi non sappia, onde venisse, e da quale spirito fosse animata l'esclamazione « *Carthago delenda est* », dalla quale incominciarono le recenti nostre sciagure. Quanto più gli eccitatori di politiche novità anelano, che il governo stabilito non li guardi, tanto più fa d'uopo, che questo, se vuol viver sicuro dalle loro pertinaci aggressioni, indagli sollecito i loro disegni sovversivi, per antivedire gli orrori dell'anarchia.

II.

DEI DELITTI CONTRO LA RELIGIONE

Un legislatore cattolico di paese cattolico ha il sacro dovere di fare, anche nel codice penale, solenne ed impavida professione di fede cattolica: ma è consigliato ad un tempo dalla prudenza politica a distogliere la fanatica intolleranza dall'offendere gli altri culti religiosi, che sono permessi nello Stato. Perciò noi abbiamo distinto in due capi il titolo dei delitti contro la Religione.

I. Fra i delitti contro la Religion dello Stato, quello, che i nostri antichi dottori appellavano *turbatio sacrorum*, ha richiamato in primo luogo la nostra attenzione (art. 155). Esso si può commettere, tanto col turbare o con l'interrompere una sacra cerimonia già incominciata, quanto con l'impedire, che abbia principio una sacra cerimonia, che si dovea celebrare. Il vocabolo *cerimonia*, al quale il codice di nostra favella attribuisce il significato di *culto esteriore intorno alle cose attenenti a Religione*, ci è sembrato comprendere, come noi volevamo, tanto gli atti religiosi, che necessariamente richiedono il ministero sacerdotale, quanto quelli, che non ne hanno assoluta necessità, quantunque esercitati in Chiesa. Per lo che dovrebbe, per nostro avviso, cadere sotto la sanzione del citato articolo, e chi ardisse turbare, interrompere, od impedire il sacrificio incruento dell'altare, o la solenne processione del Corpo di Cristo, e chi scompigliasse la divota funzione de' laici, che recitassero pubblicamente il rosario, o i salmi penitenziali, nella Chiesa di una fraternita. Benchè le cerimonie del culto cattolico debbano riputarsi tutte sante, non avrebbe ragione chi attribuisse a ciascheduna di esse un'egual santità. Quindi il protervo, che scompigliasse il pietoso esercizio della

Via Crucis sarebbe certamente assai meno colpevole di quell'empio, che osasse turbare, interrompere, od impedire la celebrazione della Messa. E quando si rifletta inoltre, che a far più o meno grave questo delitto non può non influir grandemente la singolarità o la pluralità del subietto, il tempo dell'esecuzione, e l'estensione dello scandalo pubblico; niuno, siccome speriamo, vorrà rimproverarci la latitudine della pena proposta.

In grazia della grandissima affinità dell'una con l'altra azione criminosa, abbiamo sottoposto alle medesime conseguenze giuridiche il malfattore, che conculca, percuote, contamina, infrange, od altrimenti profana, tanto nelle chiese, o nei loro vestiboli, o nelle sagrestie, quanto fuori di detti luoghi, purchè in occasione di sacre ceremonie (1), vasi sacri, o sacre reliquie od immagini. Ma se qualunque di questi fatti (2) è stato commesso fuori dei menzionati luoghi sacri, e senza che concorresse la circostanza d'una sacra cerimonia; ragion vuole, che sia più mite la pena, e che neppure in questa s'incorra, quando non sia stato eccitato pubblico scandalo.

Ogni cattolico converrà di leggieri, che il massimo delitto possibile contro la Religione del nostro Stato è la sacrilega profanazione delle specie consacrate, che contengono la presenza reale della Divinità. Laonde a castigare così enorme empietà, che ferisce profondamente le coscienze cattoliche, ci è sembrato convenire un grado molto elevato della casa di forza (art. 157.)

Niuno si può contaminare per semplice inavvertenza, nè di delitti contro la sicurezza dello Stato, nè di delitti contro la Religione. All'essenza subiettiva degli uni e degli altri appartiene

(1) Perchè il disteso dell'art. 133 pienamente armonizzi con quello dell'art. 136, sembra, che nel §. 1. di questo, in vece di *sacre funzioni*, debba dirsi *sacre ceremonie*.

(2) Siccome nel §. 2. dell'art. 136 la punibilità delle profanazioni contemplate nel §. 1. dipende dal pubblico scandalo; alla parola *delitti* sarà d'opo sostituire la parola *fatti*, affinchè non sia chiamata delitto un'azione, che la legge non colpisce di pena.

il dolo : il quale , siccome è noto , assume forma diversa , secondo la natura delle azioni criminose , che contribuisce a produrre. In quel modo pertanto , che nel *crimen majestatis* il dolo si presenta sotto l'aspetto di *animus hostilis in rempublicam*; così nei delitti contro la Religione consiste nell'*empio fine* , cioè nella volontà di far onta alle cose sacre , ed ai più nobili convincimenti della società religiosa. Il perchè il requisito dell'*empio fine* è stato inserito in ciascuno dei tre articoli esaminati.

L'idea giuridica della bestemmia ebbe presso gli antichi criminalisti una larghezza molto maggiore che al presente ; conciossiachè comprendesse sotto di sè non tanto le contumelie verbali , scagliate contro Dio , la B. Vergine , e i Santi , quanto le contumelie reali contro i medesimi obietti , commesse mediante profanazione di sacre immagini (1). Fintantochè le norme legali del nostro diritto si mantennero dentro angustissimi limiti , era naturale , che i bisogni della pratica suggerissero alla giurisprudenza di estendere il significato di quelle , che vigevano. Ma poichè la nomotesia penale si venne sviluppando e perfezionando , i titoli delle azioni criminose si distinsero con maggior precisione , e più non occorre allargare al di là de' suoi naturali confini il valore di certi vocaboli. Or , poichè la profanazione delle sacre immagini è stata da noi governata nell'art. 156 , la bestemmia , cui si riferisce l'art. 158 , designa soltanto le contumelie verbali , e quelle simboliche , che alle verbali si possano e si debbano equiparare.

Se non che le contumelie verbali e le simboliche contro Dio , la B. Vergine , e i Santi , ognorachè sieno di fatto permanente , cadranno più spesso , secondo le regole da noi proposte , sotto l'art. 159 : il quale nel §. 1. prende di mira coloro , che per mezzo di pubbliche allocuzioni , o di scritture a mano o stampate , o di rappresentazioni figurative , diffuse , affisse , esposte , od altrimenti portate a comune notizia , hanno vilipeso dogmi , o cose ve-

(1) DECIAN. tract. crim. tom. II. lib. VI. cap. 2. N.º 11.

nerate della Religione dello Stato, o divulgato massime od opinioni, contrarie alla dottrina della Chiesa (1). Se la bestemmia in fatti non è solamente sfogo d'empietà personale, ma tende a far pompa e a dare esempio d'irreligione, trapassa nella diffusione di opinioni o di massime, contrarie alle credenze cattoliche. La quale, quando con pubblica impudenza, o con insidie d'insegnamento privato, sia diretta a spegnere in altri ogni sentimento religioso, o a separare dalla Chiesa cattolica persone, che alla medesima appartenevano, si converte in *proselitismo*, e merita più severo castigo (art. 159. §. 2).

Alcune delle riferite disposizioni, e specialmente quelle, che si contengono nell'art. 159, incontreranno il biasimo di coloro, che professano eccessivamente il principio della libertà di coscienza. Chiunque per altro sia cattolico, non solamente di nome, ma ancora di mente e di cuore, riconosce nella sua Religione una legge divina immutabile, chiedente la piena sottomissione delle volontà e delle intelligenze ragionevoli (2); confessa che l'interpretazione della parola rivelata non fu abbandonata da Dio ai venti contrarj delle private opinioni, ma confidata al giudizio infallibile della Chiesa; estima traviato chiunque non sente con questa Chiesa, fondata sulla pietra angolare del Principe degli Apostoli, e de' suoi legittimi successori; e perciò, senza rinunziare alla propria fede, non può ac-

(1) Forse sotto lettera b del §. 1. dell'art. 159 converrebbe dire per *petulanza* piuttostochè per *imprudenza*, affinchè fosse remosso qualunque sospetto, che il codice ammettesse nella presente materia l'idea del delitto colposo. È vero, che nel nostro linguaggio la parola *imprudenza* ha un senso molto più lato del vocabolo *imprudencia* del diritto romano: ma nel disteso delle leggi le cautele di precisione non sono mai troppe.

(2) Bacone lasciò scritto: « *Praerogativa Dei totum hominem complectitur, et non minus ad rationem, quam ad voluntatem humanam extenditur. Quare sicut legi divinae obedire tenemur, licet reluctetur voluntas, ita et verbo Dei fidem habere, licet reluctetur ratio. Etenim si ea dumtaxat crederemus, quae sunt rationi nostrae consentanea, tunc rebus assentiremur, non auctori; quod etiam suspectae fidei testibus praestare solemus. Quanto magis igitur mysterium aliquod divinum fuerit absonum et incredibile, tanto plus honoris in credendo Deo exhibetur, et fit victoria fidei nobilior.* »

cordare all'orgoglio dell'uomo la libertà di propagare l'incendio dell'incredulità, o la peste dell'eresia. Il che, se vale per l'individuo cattolico, a maggioranza di ragione dee valere per lo Stato cattolico: il quale è la mente e la forza d'un civile consorzio cattolico, e sa, che la Chiesa non gli ha concesso indarno l'onore di difenderla.

I successivi art. 160, 161, e 162, sono intesi ad assicurare la vita, l'integrità personale, e la moral dignità dei ministri della Religione dello Stato nell'esercizio delle loro funzioni. Nel proporre la pena di questi delitti è stata da noi seguita la stessa misura, onde avevamo usato nel titolo precedente a tutela dei membri della Famiglia Granducale (art. 126). E gli stessi motivi, che altrove ci avevano persuaso a modificare gli articoli, che contemplano le offese, arretrate alla riverenza, dovuta al Granduca, al Principe ereditario, a qualunque membro della Famiglia Granducale, ad un altro Stato, al Sovrano o capo di esso, e ad un agente diplomatico, accreditato presso il Granduca, ci hanno consigliato a sostituire il seguente disteso a quello dell'art. 162 nel progetto stampato. « *Ognorachè, per mezzo di diffamazione, di libello famoso, o d'ingiuria, sia stata offesa la riverenza dovuta ad un ministro della Religione dello Stato, mentre egli esercitava le sue funzioni, o per relazione alle medesime; le pene rispettivamente stabilite negli art. 400, 401, e 402, ricevono un aumento, che non può esser minore di un mese, nè maggiore di un anno* » (1).

L'art. 163 contempla una falsità personale, mista di contegno sacrilego, e l'art. 164, un matrimonio giuridicamente nullo, ma eccitatore di gravissimo scandalo nella società religiosa, e generatore di miserie insanabili per le creature innocenti, che ne

(1) Sembra necessaria una leggiera mutazione anche nel principio dell'art. 161: dove in vece di « *Qualunque lesione personale* » sarà opportuno, che si dica « *La lesione personale* »; perocchè dalla prima espressione si potrebbe dedurre, che, nel caso contemplato, anche alla lesione personale leggiera fossero applicabili quattordici anni di casa di forza.

possono essere il frutto. I casi, presi di mira da queste due disposizioni, non sono stati ignoti neppure in passato ai tribunali toscani: i quali, non ostante l'ampiezza del diritto comune, hanno incontrato serie difficoltà a trovar le regole per giudicarli. Noi abbiamo creduto di doverle nettamente proporre.

Fra le norme da noi compilate, per punire i delitti, di cui favelliamo, sarebbe vano cercarne alcuna, che, riproducendo in parte l'art. 9. della legge del 30 Agosto 1793, parifichi ai colpevoli di perduellione coloro, *che ardiranno infiammare, sollevare, o mettersi alla testa del popolo, per distruggere, rovesciare, o alterare la nostra Santa Religione*. Noi siamo discesi nella sentenza, che l'impossibilità dello scopo, assegnato a questo delitto, dovesse dissuadere il legislatore dal prescrivere contro di esso regole più speciali di quelle, che avevamo già designate. Imperocchè, se non è irragionevole il paventare, che la violenza ambiziosa od avara, giunga talvolta, profittando della sorpresa, o dello scoraggiamento de' buoni, ad impadronirsi del supremo potere, ed a gettare un dominio in preda all'anarchia; nell'animo di chi ponderi seriamente la cosa non possono entrare gli stessi timori per la sicurezza della Religione, fra di noi stabilita. Non è raro, che una rivolta, riuscita nel palagio del Principe, o in quello dei Ministeri, basti ad agitare un'intera nazione, ed a mutarne il governo. Ma un'aggressione antireligiosa, che arrivi a chiudere, a profanare, o ad eguagliare al suolo una Chiesa cattedrale; a carcerare, o a discacciare un Vescovo; che cosa ha ella fatto? La stupenda provvidenza de' canonici offre tosto all'afflitto gregge dei credenti un vicario legittimo del pastor prigioniero, o fuggitivo; ogni parroco prosegue a curare il suo popolo; ogni vero cattolico tanto più si tien saldo alla fede, quanto più è fatta segno all'intolleranza degli empj: e nelle altre Diocesi, non toccate dal sacrilego assalto, tutti gli ordini ecclesiastici rimangono imperturbati. Che se piacesse di immaginare (cosa ai nostri tempi incredibile) un impeto irreligioso di tanta vastità, che degenerasse in vera persecuzione sopra tutta

la faccia del territorio; i cristiani moderni imiterebbero i primitivi: e raccogliendosi nel segreto dei domicilj privati, o nelle tenebre dei sotterranei, a pregare il Padre Celeste per gli acciecati persecutori, farebbero più viva la loro fede, più ferma la speranza, più ardente la carità. In somma il governo è cosa umana, principalmente esterna, ed appoggiata alla forza materiale; onde una forza materiale opposta può temporalmente sopprimere ogni pubblico reggimento, o sostituire una forma d'imperio civile ad un'altra: mentre la Religione cattolica è istituzione divina, principalmente interna, e radicata nelle coscienze, sulle quali non è umano potere, che sappia esercitare violenza. Forse si opporrà, che, ciò non ostante, i novatori del secolo decimosesto riuscirono a portare ad effetto il grande scisma, che tiene ancora divisa tanta parte d'Europa dal capo visibile della Chiesa. Ma parecchi milioni di uomini rimasero costanti alla vera credenza in quelle stesse contrade: nelle quali l'eresia non avrebbe certamente trionfato, se le civili potestà non avessero abbracciato la sua causa, e preso virilmente a difenderla. E quando alla testa d'una rivoluzione religiosa o politica si pone il supremo potere dello Stato; le leggi penali, già dirette a frenarla, o vengono tosto abrogate, o ritorte a sostegno delle nascenti novità, o giacciono lettera morta. Se non che, prescindendo da questa considerazione, che sembra decisiva nella nostra ricerca, attentati simili a quelli, che nel secolo decimosesto strapparono tanti figli dal seno della Chiesa, sono da riputarsi impossibili nei tempi correnti. Imperocchè il protestantismo, spossato dalle sue interminabili negazioni, ed abbandonato ognidi da tanti soldati, che, per desio di sottostare a fermo comando, si riconducono sotto l'antica bandiera del Pescatore, diffida di sue forze, e dallo zelo tenace, che già lo animava, sempre più trapassa all'indifferenza in materia di Religione: e l'incredulità, pretermettendo ancora le sue quotidiane disfatte, mai non fu, nè sarà l'opinione delle moltitudini. Tali motivi, od altri consimili, parvero sufficienti ai moderni codici penali d'Italia per non promul-

gare alcuna disposizione della natura di quella, che, in materia di delitti contro la Religione, troviamo registrata nell' art. 9 della legge del 30 Agosto 1795 (1): e l'esempio di queste legislazioni ha somministrato una riprova autorevole al nostro ragionamento. Mentre per altro l'impossibilità di distruggere la Religione cattolica ci ha fatto credere, che non si dovesse minacciare il supremo castigo della scala penale a coloro, che operassero con quell'intendimento, anche più insensato, che temerario; siamo stati ben lontani dal pensare, che tanta scelleratezza avesse a rimanere impunita. Ma poichè ci è sembrato, che il reo divisamento non si potesse convertire in delitto, che incarnandosi in atti, che turbino, interrompano, od impediscano le sacre ceremonie (art. 155), o profanino le cose sacre (art. 156 e 157), o divulgino empie dottrine (art. 159), od offendano la persona dei sacri Ministri (art. 160, 161, e 162); abbiain riputato, che le norme già stabilite bastassero a soddisfare anche all'avvertito bisogno.

II. Le leggi del Granducato debbono specialmente favorire e proteggere il culto cattolico, che è la Religion dello Stato, e contentarsi di assicnrare gli altri culti religiosi, permessi nello Stato. Per lo che abbiain proposto pene più modiche sì, ma non contennende, contro chiunque, 1) per far onta ad un culto religioso, permesso in Toscana, turbi, interrompa, o impedisca una cerimonia del medesimo (art. 165); o 2) pubblicamente vilipenda, od esponga al pubblico vilipendio dottrine o cose religiose di quello (art. 166); o 3), fingendosi ministro, eserciti funzioni sacre, esclusivamente proprie della sua gerarchia (art. 167): e 4) della qualità di sacro ministro di un culto permesso, nell'esercizio delle sue funzioni, riconosciuta nell' obbietto del reato, abbiain fatto una circostanza aggravante in tutti i delitti, che piglian di mira la vita, l'integrità

(1) V. il cod. pen. di Napoli, pubblicato il 21 Maggio 1819: il cod. pen. di Parma pubblicato il 13 Dicembre 1820: il cod. pen. di Piemonte, pubblicato il 26 Ottobre 1839: e, quel che è più, il regolamento sui delitti e sulle pene, promulgato dal Pontefice Gregorio XVI.

delle membra , o il buon nome altrui (art. 168). Fra queste disposizioni la sola , che ci paia richiedere qualche dichiarazione , è quella dell' art. 166 , dove si contempla il pubblico vilipendio di dottrine o di cose religiose di un culto permesso. Uno Stato cattolico , che ha per fede la coscienza di professare l' unica Religione , che apre allo spirito immortale dell' uomo le porte dell' eterna salute , dee permettere ai cattolici di convertir gl' infedeli e i dissidenti al cattolicesimo , e vietare agl' infedeli ed ai dissidenti di sedurre i cattolici. Quindi la diffusione di massime od opinioni , contrarie alla dottrina della Chiesa , vuolsi riputare un delitto contro la Religion dello Stato (art. 159): laddove le pubbliche predicazioni , del pari che gl' insegnamenti privati , tendenti ad illuminar l' intelletto ed a commuovere il cuore degl' infedeli e dei dissidenti , per indurli ad abiurare l' errore , ed a rendere omaggio alla verità , debbono giudicarsi , anche dallo Stato , opere meritorie e lodevoli. Ma il vilipendio è sempre contumelia , qualunque sia la sua causa finale : ed in vece d' invitare e di allettare al bene , distoglie dal mutar via , e fa più ostinata la persistenza nel male. Protegga dunque lo Stato la parola , che illustra , e la carità , che attrae : ma freni il protervo dispregio , che moltiplica le cagioni delle private nimistà , sempre nocive al civile consorzio.

III.

DEI DELITTI CONTRO L'AMMINISTRAZION DELLO STATO

Sotto il nome di *delitti contro l'amministrazione dello Stato* abbiamo raccolto tutti quelli, che, senza prender di mira la distruzione o la diminuzione di alcuno degli elementi essenziali di esso, tendono a sostituir parzialmente l'arbitrio privato all'autorità od alla forza pubblica, o coi quali i pubblici ufficiali, violando i particolari doveri del proprio incarico, tradiscono la fiducia del pubblico mandato, e lo espongono al ludibrio del popolo.

Alla prima di queste categorie appartengono le azioni criminose, con le quali i privati 1) oppongono resistenza alla forza pubblica, o fanno violenza alla pubblica autorità, o ne disprezzano o deludono certe provvidenze; o 2) usurpano la pubblica autorità; o 3) si sforzano di render vani gli apparecchi o i decreti legittimi della pubblica giustizia.

La seconda categoria comprende i maleficj proprj delle persone, cui lo Stato affidò una parte qualunque del pubblico servizio. Ai quali, per causa di affinità, abbiamo fatto immediatamente succedere, a modo di appendice, i delitti de' causidici, e di coloro, che s'intramettono di affari come sollecitatori.

I. A. L'impero del diritto è necessariamente coattivo: e la coazione giuridica è ordinata dalla legge, o dalla pubblica autorità, ed eseguita dalla forza pubblica.

Il delitto di resistenza ha per obietto la forza pubblica nel legittimo esercizio delle sue funzioni. La forza pubblica poi, che non è ordinatrice, ma semplice esecutrice, si trova nell'esercizio legittimo delle sue funzioni, ognorachè faccia quello, di cui è in-

caricata dalla legge, cioè d'ufficio, o da un mandato speciale dell'autorità competente. Ma, se in questo legittimo esercizio invoca all'uopo ed ottiene il libero aiuto di cittadini privati, che si facciano un merito di assicurare il trionfo della giustizia; ragion vuole, che si fatti soccorritori sieno considerati come accessione della pubblica forza, e si debban tenere pur essi nel conto di obietti possibili del delitto di resistenza. Affinchè si abbia l'azione, cui sia dato applicare il titolo di questo delitto, non basta qualunque fatto di opposizione alla forza pubblica. Se il cittadino, di cui la legge o il mandato del giudice ha ordinato l'arresto, non risponde alla chiamata del gendarme, o gli sfugge destramente di mano e s'invola, non commette una resistenza, ma una mera disobbedienza, onde l'umana giustizia non gli fa debito alcuno (1). *Resistere* vale opporre la forza alla forza, cioè repugnare, o contrastare. Laonde il delitto di resistenza presuppone che l'incolpato si sia opposto all'esecuzione delle leggi, o degli ordini dell'autorità, *usando o minacciando violenza* alla pubblica forza nel legittimo esercizio delle sue funzioni (art. 169).

Chiunque usa o minaccia violenza a persone rivestite di pubblica autorità, per costringerle a dare o a ritirare un ordine, od a fare o a non fare un atto ufficiale, o per esigere concessioni, esenzioni, o provvedimenti di qualunque maniera, non repugna, ma assale: e l'obietto dell'assalto è più rispettabile di quello, che patisce il delitto di resistenza. Convien perciò, che la violenza all'autorità sia minacciata di pena più grave che la resistenza alla forza (art. 170).

E siccome dall'uno e dall'altro delitto risulta maggiore lo scandalo, del pari che il pericolo della sicurezza giuridica, quando sono stati commessi da una pluralità di persone; abbiain creduto

(1) *Omnes, quorum vita in alterius ditione posita est, saepius illud cogitant, quid possit is, in cuius potestate sunt, quam quid DEBEAT facere* » Cic. pro P. Quincl.

opportuno, che la legge rilevasse e specialmente governasse questa circostanza aggravante (art. 171).

Le difficoltà, che potrebbero insorgere dall'essere state espresse le minacce della violenza accanto alla violenza effettiva, si dilegueranno d'un tratto, ponendo gli occhi sopra l'art. 397, nel quale abbiamo cercato di stabilire l'idea generale della violenza. Ivi le minacce di violenza non vengono riguardate come violenza, che quando sieno *collegate col pericolo d'attuazione imminente*. Or questa dichiarazione legale sarà facilmente applicata a tutti i casi, nei quali s'incontra nel codice l'espressione di *violenza minacciata*, ed impedirà, che alle semplici minacce verbali del catturando, che di fatto si lasci docilmente legare, e condurre alla presenza del giudice, sia decretata la pena, che colpisce il delitto di resistenza.

Da quanto abbiamo notato intorno alla natura dei due menzionati reati discende, che la loro consumazione non richiede un determinato successo, ma solamente una data azione, e che perciò appartengono alla specie dei delitti formali. Per lo che, se ebbero un successo, il quale per sè medesimo costituisca un delitto (esempigrazia un'esimizione, una lesione personale, od un omicidio), sarà logico ad applicare le regole, che governano il concorso di più pene (art. 172).

Postochè una moltitudine di persone rivoltose si facciano a resistere alla pubblica forza, o a violentare l'autorità, l'interesse pubblico esige, che la desistenza spontanea, o legalmente intimata, purchè avvenuta avanti che fosse conseguito il successo, o commesso qualunque altro delitto, possa produrre agli agenti secondarj l'impunità, ed una rilevante diminuzione di pena agli agenti principali, che, pentiti per qualsivoglia motivo d'essere stati la causa di quel pubblico scandalo, abbiano procurato od agevolato il discioglimento della criminosa riunione (art. 173).

Chiunque abbia qualche notizia (e gli ultimi tempi hanno infelicamente fornito a tutti l'occasione di acquistarla) di resistenze alla pubblica forza, e di violenze all'autorità, sa benissimo, che

il drappello degli ammutinati suol essere mirabilmente ingrossato da una turba seguace di curiosi, che traggono a vedere l'esito del contrasto, come si accorre ad uno spettacolo teatrale. Ancorchè da quella caterva comitante non sorgano (e sorgono pur troppo assai di sovente) ausiliatori subitarj al tumulto, essa cresce per sè medesima i pericoli della sicurezza giuridica, ed oppone gravissimi ostacoli al ristabilimento dell'ordine. Imperocchè spesso interviene, che la civil potestà, non sapendo discernere i veri sediziosi, che sogliono esser pochissimi, dalla turba scioperata dei circostanti, teme che la rivolta sia sostenuta da tutta quella folla incomposta, e si astiene dal porre in opera i mezzi di repressione, che dipendono da' suoi cenni, e che sarebbero per avventura sufficientissimi all'uopo. D'altra parte la frequenza, e la tacita approvazione di quegli spettatori, che, sebbene inconsapevoli, fanno la parte di figuranti sopra la scena verace del tumulto, aumenta l'audacia dei tristi, che lo eccitarono, e gl'incoraggisce a portarlo alle ultime sue conseguenze. Validissime ragioni persuadono dunque il legislatore a colpire di una pena leggiera gl'inobbedienti, che, senza partecipare al delitto di resistenza alla forza pubblica, o di violenza all'autorità, sono rimasti intorno o dappresso alla criminosa riunione, dopo che la voce del magistrato le aveva intimato di sciogliersi (art. 174).

Nè debbono confidarsi di campar dalla pena quei vociferatori codardi, che hanno spinto, con pubbliche allocuzioni, o per mezzo di scritture divulgate, o in altro qualunque modo, gl'incanti al tumulto, e, perduto poi, nel momento del pericolo, l'uso delle mani, dei piedi, e della gola, stanno aspettando paurosi nelle loro soffitte le nuove dell'incendio, che suscitavano (art. 175).

Il rendersi ragione da sè medesimo, fuori de' casi in cui la legge lo permette, come continuazione di necessaria difesa, è un dispregio della pubblica autorità, cui dee necessariamente ricorrere il cittadino, che vuol fare coattivamente valere il proprio diritto. Noi abbiamo considerato distintamente il delitto di semplice ragion

fattasi, che nella pratica toscana suol venire sotto il nome di *arbitrio*, e rinviato sotto la sanzione della violenza privata la così detta *ragion fattasi qualificata* (art. 176).

Dispregia pure la pubblica autorità, distruggendo certe sue provvidenze tutelari, chi rompe dolosamente i sigilli, dalla medesima apposti, per assicurare la conservazione, o l'identità di qualche cosa (art. 177). E mostrano parimente dispregio alla pubblica autorità, con l'inobbedienza, i testimoni legalmente citati, che, senza giusta causa, non compariscono, o comparsi ricusano di testimoniare (art. 178): e coloro, che esercitano pubblicamente un'arte, od una professione, se, legalmente chiamati a dare un parere, od a prestare l'opera loro, non rendono, senza legittima scusa, il richiesto servizio (art. 179).

Ma il dispregio della pubblica autorità è ancora più odioso, quando si manifesta per mezzo della menzogna. Il perchè i medici ed i chirurghi, che di un caso criminoso, o sospetto di delitto, in cui abbiano prestato soccorsi curativi, rimettono e legalmente ratificano un referto, intieramente o parzialmente mendace, o con un referto posteriore, legalmente ratificato, mendacemente ritrattano in tutto od in parte il documento anteriore, non solamente si vogliono punire come falsi testimoni, ma ancora interdire per qualche tempo dall'esercizio dell'arte, che osarono disonorare (art. 180).

Ognorachè non si debba assumere sotto l'idea giuridica della calunnia, meno pericoloso alla pubblica giustizia è il falso contegno di coloro, che fingono di aver sofferto un delitto, e dietro le tracce simulate di esso fanno, che la pubblica autorità disperda una parte delle preziose sue forze. Il qual mendacio, quando venga configurato, come accade il più delle volte, per ricoprire un vero delitto del simulatore, dee produrre naturalmente l'effetto, che due pene concorrano a castigare lo stesso colpevole (art. 181).

Fa onta certamente alla pubblica giustizia ancora il privato offeso, che mendacemente ritratta il referto di un delitto, che egli abbia realmente patito. Ma comechè si fatta ritrattazione pro-

venga per consueto da sentimenti di umanità e di perdono, male applicati senza dubbio, ma sempre degni di speciali riguardi, il legislatore si può in simili casi contentare di una solenne censura e di una multa leggiera (art. 182).

B. Usurpa la pubblica autorità 1) chi non la possiede, né la possedeva, ma si arroga dolosamente l'esercizio di funzioni proprie di un pubblico ufficiale (art. 183); 2) chi la possedeva, e dopo averla perduta, perchè legalmente sospeso o destituito, indebitamente prosiegue ad esercitarla; 3) chi ottiene un pubblico ufficio per mezzo di falsità, di corruzione, o di un altro delitto (art. 184).

A chi si arroga dolosamente l'esercizio di funzioni proprie di un pubblico ufficiale è similissimo colui, che dolosamente si arroga l'esercizio di funzioni proprie di un agente della pubblica forza; onde noi abbiamo contemplato nella medesima sede l'uno e l'altro delitto (art. 184. §. 1). E poichè qualunque di sì fatte usurpazioni, ma più spesso la seconda, può servir di mezzo a commettere qualche altro delitto; facea di mestieri, che al colpevole si minacciasse, per questo caso, il concorso di più pene (articolo 184. §. 2).

Quanto convicne, che i pubblici uffici sieno tenuti da persone, che per doti d'intelletto e di cuore sappiano e vogliano soddisfarne le obbligazioni; altrettanto importa, che si pervenga a conseguirli meritamente e lealmente. Oggidi non è comune il caso, in cui alla ricerca d'un pubblico ufficio, tentata con illeciti modi, sia bene applicata la denominazione di *ambito*; conciosiachè, tranne gl'impieghi comunali, che si conferiscono dai consigli dei municipj, *ad curam Principis magistratuum creatio pertinet, non ad populi favorem* (1). Quindi noi, senza dare un titolo speciale all'azione, abbiamo preso di mira l'agente, che ottiene un pubblico ufficio, per mezzo di falsità, di corruzione, o di un altro delitto. L'uso di qualsivoglia di questi mezzi, come criminosi in sè stessi, dee

(1) *L. un. pr. D. de L. Jul. Amb.*

portare sotto la debita pena, tuttochè lo scopo, che è la surrezione dell'impiego, non sia stato ottenuto. E dove l'iniquo pretendente sia riuscito ad entrare furtivamente in ufficio, basterà, che alla pena del delitto, che gli servi di sgabello a salire, si aggiunga la destituzione dal pubblico servizio. Quanto si dice di un pubblico ufficio dee valere dell'illecito conseguimento d'una fondazione, o d'una matricola: nel quale, in luogo della destituzione, dovea per analogia minacciarsi la perdita della fondazione medesima, o, rispettivamente, dell'autorizzazione (art. 185).

Dalle medesime ragioni di affinità di materia, che ci hanno consigliato a riunire la surrezione di una fondazione o d'una matricola alla surrezione d'un pubblico ufficio, siamo stati indotti a contemplare successivamente la corruzione, onde sia contaminata una presentazione o nomina, che non competa in virtù di un impiego, ma per proprio diritto personale. Quivi, sebbene possa esser la stessa l'immoralità del fatto, è sempre minore lo scandalo, e più remoto il pericolo del pubblico pregiudizio. Onde ci è sembrato bastevole castigare con una multa il corrotto, che peccò per avidità, e togli per una volta la facoltà di esercitare il suo diritto, e colpire il corruttore con la medesima multa, e con la perdita del male ottenuto godimento (art. 186).

Quali e quante cose designi il vocabolo *fondazione*, oltre agli *alunnati*, ai *posti d'educazione* o di *studio*, e simili, noi ci dispensiamo volentieri di spiegare minutamente nel presente rapporto.

C. Vengono fatti vani gli apparecchi e i decreti legittimi della pubblica giustizia 1) dall'esimizione, 2) dall'indebita liberazione dalla carcere, e 3) dall'inosservanza della pena.

Commettono il delitto di esimizione coloro, che, per opporsi all'amministrazione della giustizia, ritolgono agli agenti della forza pubblica una persona, arrestata per ordine della legge, o dell'autorità competente (art. 188). E si contamina d'un reato somigliantissimo all'esimizione, chiunque, col medesimo scopo, ritoglie ai menzionati agenti una cosa, assicurata per ordine della

legge, o dell'autorità competente (art. 189). La consueta diversità d'importanza dell'oggetto ritolto (persona o cosa), ci ha persuaso a proporre una pena più grave nel primo caso, che nel secondo.

Quantunque l'uno e l'altro delitto sia solito andare il più delle volte congiunto con la resistenza, non la presuppone per altro necessariamente; conciosiachè possa bene accadere, che la persona arrestata, o la cosa assicurata, sia ritolta, per mezzo di astuzia, agli agenti della pubblica forza (1). Noi dunque dovevamo considerare questi due malefij nella loro più semplice forma, e richiamare la regola del concorso di più pene, quando sieno gli effetti di una resistenza alla pubblica forza, d'una violenza all'autorità, o di qualunque altro delitto (art. 190).

Il fine della esimizione è sempre quello di opporsi all'amministrazione della giustizia. Anche quando l'esimitore non pensi che a favorire l'arrestato, ha pur sempre l'animo di sottrarlo alla pubblica forza. E questo scopo bisognava esprimere nella nozione giuridica del delitto; perchè una medesima azione materiale può cadere sotto diverse leggi penali, secondo l'intenzion dell'agente. Onde, nella tesi nostra, se agli agenti della pubblica forza fosse ritolta, per causa di libidine, una donna arrestata, o, per cupidità di guadagno, una cosa assicurata, non sarebbe più luogo a parlare di esimizione, ma di ratto o di violenza carnale nel primo caso, e di furto nell'altro.

Dopo che l'individuo arrestato fu legalmente consegnato alle prigioni di custodia o di pena; l'arbitrario proscioglimento dei suoi vincoli non si appella più esimizione, ma indebita liberazion dalla carcere. Il qual delitto si può commettere con la semplice

(1) Per esempio i gendarmi arrestano una persona in luogo lontano dal tribunale, e, costretti a pernottare in un villaggio, la chiudono cautamente dentro una camera dell'osteria. Ma l'oste, per favorire quella persona, e per opporsi all'amministrazione della giustizia, procura, mediante una scala, apposta esternamente alla finestra della camera, la fuga dell'arrestato.

astuzia, e senza alcuna mistura di violenza (art. 192), ovvero usando o minacciando violenza ad una o a più persone, o mediante rottura di pareti, palchi, solaj, o serrami (art. 193). La varia specie di prigionia, purchè non perpetua. ove si trovi ristretta la persona, in cui favore si commetta il delitto, non ci è sembrata ragione sufficiente a stabilire una diversa penalità. Un più alto grado bensì abbiamo proposto nel limite inferiore della pena, ognorachè si tratti di liberazione dall'ergastolo (§. 2 dell'art. 192, e §. 2 dell'articolo 193) (1).

Chiunque per altro esima sè stesso dagli agenti della pubblica forza, che lo hanno arrestato, o si liberi dalla prigione, in cui fu racchiuso, dee temere una pena sol quando faccia violenza alle persone, o rompa la carcere (art. 191, e 194). La libertà personale è troppo cara all'uomo, perchè il legislatore non perdoni a chi l'ha perduta di ricuperarla con l'astuzia, od usando le occasioni, che gli si offrano spontanee. Ed una tale indulgenza è stata accolta dal nostro diritto positivo nei casi di esimizione, ed in quelli di liberazione dalla carcere di custodia: ma dal condannato a qualunque specie di prigionia fu richiesta una virtù più che umana, quando si pretese, ch'ei non varcasse le soglie della carcere, ancorchè la negligenza de'custodi le avesse lasciate aperte.

Non è ignoto ad alcuno, che, in virtù della vigente legislazione, ogni condannato, che evada in qualunque maniera dallo stabilimento penale, dee ricominciare a purgar da principio tutta la sua pena, qualunque sia la parte, che già ne abbia espiata. Così avviene, che, se di due condannati a cinque anni di reclusione l'uno evada alla fine del quarto anno, e l'altro alla fine del primo, quegli soggiace alla pena per nove anni, e questi, per sei. Onde risulta evidentemente, che il delitto di evasione è punito in

(1) Sembra, che il limite superiore della pena prescritta nel §. 1 dell'art. 193 debba giugnere a quattro anni. Altrimenti l'esimizione violenta (art. 188, e 190) potrebbe soggiacere ad una pena più grave di quella, che colpirebbe la violenta liberazione dalla carcere.

ragione inversa della disobbedienza del condannato; perocchè il colpevole, che obbedì per quattro quinti, e disobbedì per uno, soffre un terzo di pena più di quello, che disobbedì per quattro quinti, ed obbedì per uno (1). Noi dovevamo certamente proporre, che questa regola mostruosa fosse cancellata per sempre dal nostro diritto, e che i delitti di liberazione e di violenta evasione dalla carcere venissero quindi innanzi puniti con giusta misura.

Dopo le cose premesse non ci sembra richiedere alcuna dichiarazione il delitto d' indebita liberazione di un altro (art. 195), o di sè medesimo (art. 196) dal luogo di arresto del debitori civili.

Delle pene, onde si forma la nostra scala, altre si subiscono per costringimento fisico, altre, per costringimento morale: ed appartengono alla seconda specie l'esiglio generale o particolare, l'interdizione dall'esercizio d'una professione, che richieda matricola, e la sottoposizione alla vigilanza della polizia. Affinchè, durante il tempo penale, il condannato all'esiglio non rientri nei luoghi, onde fu legalmente escluso, l'interdetto dall'arte non la eserciti di proprio arbitrio, e il sottoposto alla vigilanza non infranga i precetti, che dall'autorità di polizia amministrativa gli furono prescritti; fa d'uopo, che tema di esser colto da un male più grave, il cui subimento non dipenda dalla sua volontà, ognorachè ceda alla tentazione di ribellarsi all'impero della sentenza condennatoria. A questo bisogno provvedono gli art. 198, 199, e 200.

II. Ai delitti proprj delle persone, cui lo Stato affidò una parte qualunque del pubblico servizio, abbiamo premesso alcune disposizioni generali, intese a determinare 1) le persone, che debbono

(1) Verrebbe quasi la tentazione di credere, che i compilatori dell'art. 104 della riforma criminale del 30 Novembre 1786 prendessero norma dalle prime parole di ULPIANO nella L. 8. §. 7. D. de poenis « *Quis-
« quis autem in opus publicum damnatus refugit, duplicato tempore dam-
« nari solet* » senza aver letto quelle, che immediatamente succedono: « *sed duplicare cum id temporis oportet, quod et superesset quum fugit, sci-
« licet ne illud duplicetur, quo adprehensus in carcere fuit* ».

venire sotto la denominazione di pubblici ufficiali (art. 201); 2) le conseguenze giuridiche, relative all'ufficio, derivanti dai delitti comuni, commessi dai pubblici ufficiali, mediante abuso, o senza abuso del proprio ufficio (art. 202, 203, e 204); e 3) le pene da sostituirsi alla sospensione, od alla destituzione, quando vi sia incorso un pubblico ufficiale, che abbia un impiego temporario (1), o al delitto proprio, minacciato solamente di pena propria, abbia partecipato un agente, che non sia pubblico ufficiale (art. 205).

Il fatto criminoso, che si designa col titolo di peculato, ove non fosse contemplato da una speciale disposizione del codice, cadrebbe sotto l'idea della truffa: la cui pena, secondo il nostro progetto, non eccede la carcere. Le difficoltà per altro, onde imbarazzano la finanza le truffe della pecunia pubblica; la turpe avidità di guadagno, connessa col tradimento della pubblica fede, negli impiegati, che osano di commetterle; l'estensione e la gravità dello scandalo, che le medesime sogliono partorire; e il discredito, che ne proviene al potere esecutivo, che pose o mantenne persone infedeli in sì delicato esercizio; sono altrettante ragioni, che persuadono il legislatore a distinguere il peculato dalla truffa, ed a punirlo più gravemente. Se non che ancora in questo delitto, che di per sé manifesta sempre indegno della pubblica fiducia il colpevole, non si possono lasciare inosservati i casi leggieri; conciossiachè l'impiegato, che si approprii un comodo ma non prezioso utensile della sua stanza d'ufficio, non sia da confondersi col cassiere, che vuoti lo scrigno dovizioso, che gli era stato affidato (art. 206).

Quando per eseguire o nascondere il peculato, l'agente abbia commesso una falsità instrumentale, si presenta il concorso contemporaneo di due delitti nella stessa persona. Ma poichè l'uno e l'altro conduce sotto una pena di gravità non mediocre; piuttosto

(1) Esemplificata si contamina di peculato un camarlingo comunicativo.

stochè risolvere il caso con le regole, che governano il concorso di più pene, ci siamo contentati di sottoporlo all'art. 99, in virtù del quale si dee decretare la pena maggiore, accresciuta, entro i suoi limiti legali, in proporzione del concorrente reato (art. 207). E qui notiamo una volta per sempre, che, ognora quando abbiamo assoggettato alla norma dell'art. 99 il concorso di due delitti, l'un de' quali abbia servito di mezzo o di velo all'altro, siamo stati sempre animati dallo stesso pensiero di allontanare il pericolo, che il concorso di più pene portasse, nella specialità del caso, ad applicare un castigo soverchiamente severo.

Un grande interesse a risarcir prontamente il danno civile del peculato ci è sembrato bene di offerire, proponendo, che, ferma stante la pena propria della destituzione, la casa di forza, o la carcere, si tramuti in esiglio particolare, ogni qual volta il colpevole, od altri per lui, sodisfaccia, avanti che incominci il processo, al debito, contratto col maleficio. Quanto più debb'esser temuta una prigionia, specialmente gravosa, dalle persone, che sono in grado di commettere il peculato, tanto si vuol presumere maggiore lo zelo di esse, o dei loro attinenti, ad estinguerne incontanente il danno diretto, se la legge colleghi con questa pronta riparazione la speranza di un rilevante guadagno nella qualità della pena (art. 208). Ma questa indulgenza non abbiamo voluto estendere ai casi, in cui la falsità instrumentale sia concorsa col peculato (art. 209), e molto meno a quelli d'una restituzione forzata per causa del felice ritrovamento del corpo del delitto, nell'atto dell'arresto, o d'una perquisizione (art. 210).

Noi abbiamo equiparato al peculatore quel pubblico ufficiale, che commercia in proprio vantaggio i valori della cassa affidatagli, o dipendente da lui, od altre cose, ch'ei dovrebbe amministrare per interesse della medesima (art. 211). Postochè da questo procedere dell'indelicato ministro derivi alla cassa una perdita di lucri; il fatto è tanto poco diverso da quello contemplato nel precedente art. 206, che la parità delle conseguenze giuridiche non

parrà dura ad alcuno. Ma se quel contante, che il cassiere ha fatto valere a suo pro, sarebbe, senza l'industria di lui, restato stagnante; se il giro, che lo speculatore gli ha dato, non ha pregiudicato di un picciolo la pubblica amministrazione; con qual diritto, si dirà, un fatto di tal natura si potrà riportare sotto la regola del peculato? Che l'azione, rispondiamo, sia grandemente immorale anche in questo caso, non è luogo a dubitare; perocchè non lice al depositario far uso della cosa depositata, contro la legge del deposito, ancorchè senza danno del depositante (1). Ma oltracciò nelle pubbliche amministrazioni la cosa è piena di pericoli. Conciosiacchè, prescindendo ancora da inaspettati bisogni, che possono repentinamente stringere l'amministrazione, l'impunità assicurata al curatore della pecunia, il quale ne facesse commercio in proprio vantaggio, sarebbe ostacolo troppo frequente all'impiego de' capitali in profitto dell'istituto proprietario, e convertirebbe certi pubblici ufficj in taberne private. Noi non negheremo, che l'indicato commercio, sempre illecito di per sè, debba talora colpirsi dalla legge penale, piuttosto per cagion del pericolo, che del pregiudizio effettivo. Non negheremo neppure, che sieno per offerirsene esempi, che i tribunali possano riportare fra i *casi più leggieri* dell'art. 206. Ma con tutto questo ci sembra, che l'equiparazione del predetto commercio al peculato sia giustificata abbastanza.

La corruzione è un delitto, che si consuma con una data azione, senza bisogno di un dato successo. Subitochè in fatti il pubblico ufficiale, per eseguire od omettere un atto del suo ufficio, abbia ricevuto danaro o qualunque altra utilità, o ne abbia accettata la promessa, la corruzione è consumata (art. 212). Perciò il titolo del maleficio si conserva lo stesso, o il pubblico ufficiale abbia poi, o no, eseguito od ommesso quell'atto, in contemplazione di cui fu comprato, e tanto se l'accennata commissione od omis-

(1) Perciò il diritto romano conosceva un *furto dell'uso*.

sione sia giusta in sè stessa, quanto se sia ingiusta (1). Imperocchè l'impiegato, che si è avvilito alla condizione di cosa venale, non ha saputo serbare incontaminata la fede, che doveva a Dio, alla propria coscienza, e alla legge; non è più vaso intiero, ma rotto; è divenuto un arnese peggio che inutile per lo Stato.

Colui pertanto, che imprende a corrompere un pubblico ufficiale, non potrebbe, con logico rigore, considerarsi colpevole di corruzione consumata, ma solamente di tentativo, fintantochè non sia giunto a fare accettare l'illecita offerta o promessa. Ma siccome questo effetto della seduzione dipende dall'altrui volontà, ed il semplice tentativo di corruzione, ancorchè nella contingenza del caso non sia un pericolo, è sempre una contumelia sanguinosa contro la santità della pubblica amministrazione, vuol giustizia, ch'egli sia tenuto nel conto di corruttore, solo che abbia offerto o promesso il donativo o l'utilità (art. 213).

Per regola generale la pena del corrotto debb'essere assai più grave di quella del corruttore; perchè i doveri violati dal primo sono più numerosi e più sacri dei doveri violati dal secondo, il quale dà inoltre uno scandalo pubblico di gran lunga minore. Ma se il corrotto commise, in sequela della corruzione, un delitto ufficiale, cui la legge punisca più della corruzione medesima, il corruttore dovrà soffrire le conseguenze della sua malefica instigazione (art. 214), senza che sia tolto al tribunale di applicargli, entro i limiti legali, un grado più mite della medesima pena.

Il pubblico ufficiale, che, per un atto del suo ufficio, accettò la promessa d'un donativo, consumò il delitto di corruzione fino da quando convenne dell'iniqua aspettativa. L'averne egli dunque successivamente ricevuto, o no, l'effetto, non influisce menomamente sopra l'essenza del maleficio, già pienamente compiuto. Ma, dove il pubblico ufficiale abbia, per un atto già eseguito

(1) « *Vel quo magis aut minus quid ex officio suo faceret* » L. 4. D. de. L. Jul. Repet.

del suo ufficio, ricevuto un regalo, di cui non avesse anteriormente accolta alcuna promessa, l'idea della corruzione sparisce, e le subentra quella dell'illecita accettazione di doni. Or la illecita accettazione di doni, comechè dimostri, non un animo già fatto venale, ma una semplice propensione alla venalità, merita certamente una pena meno severa di quella, ond'è colpita la corruzione (art. 215).

La cupidità di turpe guadagno, che partorisce la corruzione, e l'illecita accettazione di doni, genera ancora la concussione, cioè il delitto di quel pubblico ufficiale, che, usando o minacciando la forza ufficiale, dolosamente costringe taluno a somministrare indebitamente a lui, o ad un terzo, danari, od altra utilità. Se non che nella corruzione e nella illecita accettazione di doni il pubblico ufficiale delinque per impulso altrui, mentre nella concussione ritrova tutto in sè stesso l'impulso a delinquere, e, ciò che è più, di quella forza, che gli fu affidata a proteggere i diritti del cittadino, abusa indegnamente a violarli. Acciocchè dunque la pena sia proporzionata al delitto, conviene, che la concussione sia castigata più gravemente (art. 218).

Simile per gli effetti alla concussione, ma non poco diverso nei mezzi di commetterlo, è il delitto di quel pubblico ufficiale, che, senza usare nè minacciare la forza, ma abusando della propria qualità, induce con ordini o inganni taluno a somministrare indebitamente a lui, o ad un terzo, danari od altra utilità, o profitta dell'errore altrui per esigere ciò che non era dovuto, o più di ciò che era dovuto. Poichè pertanto questo delitto non ha mistura di violenza, ed è conseguentemente molto più facile badarsi dai pregiudizj di esso; la retta nomotesia suggeriva di minacciargli una pena meno severa, che alla concussione (art. 219). Una costituzione dell'Imperatori Arcadio ed Onorio, riferita nel tit. XX. del lib. X del codice giustiniano, disponeva, rispetto a questo delitto, nel modo seguente: « *Quicquid ultra debitum fuerit elicited a curialibus, vel a cohortalibus, vel aliis exactoribus, in duplum eruatur: quod pro-*

« vincialibus restitui protinus oportebit. Si quis autem exactorum in
 « superexactionis crimine fuerit confutatus, capitali periculo cupiditas
 « eius amovenda, atque prohibenda est, si in iisdem sceleribus perse-
 « veret. » Nessun principio di proporzione fra la pena e il delitto
 dovè diriger la mente di quei legislatori, quando, colpito di sem-
 plice pena pecuniaria il reato di sopresazione, lo minacciarono poi
 di morte nel caso di recidiva. L'Imperator Leone (*const. LXI*) si ac-
 corse, che i suoi antecessori *non pro delicti modo poenam statu-*
erant, et istiusmodi decretum amplecti recusavit. Conciosiachè, *quando*
delictum gravius, quam oporteat punitur, non id iustitiae, sed potius
injustitiae esse, censendum est.

L'abuso d'autorità o di potere, o di posizione ufficiale, comprende varj delitti, relativi alla presente materia, che noi ci siamo studiati di discernere, quant'era possibile, l'uno dall'altro, proponendo a ciascheduno la pena, che ci è sembrata più conforme al principio della giustizia. Abusa della pubblica autorità il giudice, che dolosamente pronunzia un'ingiusta sentenza (art. 220), o che ingiustamente inizia una procedura criminale contro di alcuno, o prescrive o eseguisce con pari ingiustizia una perquisizione (art. 221). Abusa della pubblica autorità l'impiegato, che fa ingiustamente arrestare, o ritenere alcuno in arresto, del pari che il carceriere, che ingiustamente riceve in consegna una persona, o ne prolunga la detenzione (art. 222). Abusa della pubblica autorità l'inquirente, che minaccia, maltratta, o lusinga un incolpato, od un testimone, perchè il primo si renda confesso, ed il secondo deponga in un dato modo; o che aggrava arbitrariamente il trattamento d'una persona, chiusa nella carcere di custodia; o che per favorire un incolpato, omette d'iniziare una procedura, o la dirige in maniera, da porre in pericolo il giusto successo della medesima (art. 223); o che, sebbene senza dolo, prolunga, per colpevole trascuratezza, oltre i limiti della necessità, la custodia di un incolpato (art. 224). Abusa della pubblica autorità l'impiegato, che procura o permette dolosamente la liberazione d'un arrestato

o d' un condannato (art. 225). Abusa della sua posizione ufficiale quel carceriere, custode, od agente della forza pubblica, il quale osa di avere illecito commercio con una donna, affidata alla sua custodia, od accompagnatura, o di favorire l' illecito commercio di quellà donna con altri (art. 227, e 228). Abusa della sua posizione ufficiale quell' agente della pubblica forza, che, senza averne il mandato dalla legge, o dall' autorità competente, eseguisce capricciosamente un arresto, od una perquisizione (art. 229). Abusa della sua posizione ufficiale quell' impiegato, che ingiustamente valendosi del proprio ministero ha recato pregiudizio ad un particolare o allo Stato, o vessato i sottoposti, o impedito ad alcuno di esercitare liberamente i suoi diritti pubblici, o privati (art. 230) (1). Ne abusa del pari quel pubblico ufficiale, che, per malvagità, vendetta, interesse, parzialità, o qualunque altro ingiusto motivo, palesa fatti, o dà partecipazione o vista di atti o documenti, che, per obbligo di ministero, dovrebbe tener segreti (art. 231).

Sono pubblici ufficiali anche gl' impiegati al servizio delle poste, ai quali il loro ministero può fornire occasione di particolari delitti, che il nostro progetto non poteva dimenticare (art. 233, e 234).

Finalmente non doveva sfuggire alla meritata censura della legge penale quell' impiegato, che direttamente, o per interposta persona, prende un interesse privato qualunque in aggiudicazioni, appalti, forniture, affitti, od altri atti consimili d' una pubblica amministrazione, a cui sia addetto, o della quale abbia l' alta direzione, o il sindacato. Questo contegno è per lo meno sempre in-

(1) Questo articolo era indispensabile, perchè non sfuggissero al debito castigo molti abusi d' autorità o d' ufficio, che sarebbe impossibile sottoporre a norme distinte ed esattamente definite. Ad antivenire le obiezioni, si fa notare, che la disposizione dell' art. 230 richiede un dato effetto; che sarà applicabile solamente quando le azioni contemplate non trapassino sotto il titolo di un altro delitto; e che minaccia unicamente la pena della sospensione.

delicato nel pubblico ufficiale, e indirettamente dannoso alla prosperità dell'amministrazione, cui toglie o diminuisce i vantaggi della libera concorrenza: ma è raro, che non riesca assolutamente furtivo; conciosiachè l'agente non posterga l'onore della sua posizione, che per bramosia di larghi guadagni, che tornano in pregiudizio dell'istituto, del quale avrebbe dovuto avvantaggiare le condizioni economiche (art. 235).

Rispetto ai delitti de' causidici, e di coloro, che s'intramettono d'affari, come sollecitatori, ci è sembrato, che la materia venisse esaurita, contemplando il patto quotalizio (art. 236), la prevaricazione (art. 237, e 238), e la vendita del fumo (art. 239).



IV.

DEI DELITTI CONTRO L'ORDINE PUBBLICO

L'ordine pubblico ha una significanza naturale sì estesa, che le persone non aventi familiarità con la scienza legale potrebbero di leggieri collocare fra i delitti opposti al medesimo quasi tutte le violazioni delle norme penali. Ma ogni giurista, sapendo bene, che la specie deroga al genere, e che nel linguaggio delle leggi una voce di genere si restringe a comprendere le sole idee, naturalmente pertinenti al medesimo, che dal diritto non furono riferite sotto di una più particolare categoria, si accorge tosto, che il titolo dei delitti contro l'ordine pubblico è destinato a contemplare quelle sole azioni ingiuste e punibili, capaci di turbare il riposo, o di ferire i sentimenti morali del civile consorzio, le quali non trovarono luogo migliore in uno degli altri titoli, in cui si distingue il secondo libro del codice.

Nella prima compilazione del nostro lavoro, il titolo dei delitti contro l'ordine pubblico ebbe una larghezza molto maggiore: ma, dopo che il Governo si determinò a pubblicare il regolamento di polizia, ci parve opportuno cedere a questo ogni maniera di trasgressioni. Onde venne ad assottigliarsi non poco il titolo presente, ristretto adesso a colpire della debita pena 1) i delitti contro la pubblica tranquillità, 2) le violazioni di certi doveri di pubblica moralità, 3) il matrimonio tumultuario, e 4) la violazione dei cadaveri umani e delle loro sepolture.

I. Come delitti contro la pubblica tranquillità abbiamo preso di mira a) certe violenze, che dalla vigente giurisprudenza si chiamano pubbliche, e b) quelle clamorose manifestazioni popolari, cui

l'uso moderno ha dato, con vezzo francese, l'appellativo di *dimostrazioni*.

A. Fra le indicate violenze è stato primieramente contemplato il fatto di coloro, che in tre o più persone usano o minacciano la forza privata, con lo scopo d'imporre il prezzo alle cose veuali, o di restringere od impedire in qualunque maniera la libertà dell'industria, o del commercio; o d'invadere od occupare prepotentemente strade, terreni, edifizj, od altri immobili, che non sieno di uso pubblico, o che sieno di uso pubblico controverso, o soggetto a condizione; o di rimuovere od alterar confini, legalmente stabiliti; o di vendicare un delitto od un torto vero o supposto (art. 240.) Somigliantissimo a questo, e perciò meritevole di esser giudicato con le medesime norme, è l'ingiusto contegno degli operaj, raccolti ad eseguire un lavoro di pubblica o privata proprietà; di coloro, che ne' pubblici ospizj debbono il proprio sostentamento, o la cura della propria salute, alla civile misericordia; e dei sostenuti nelle carceri di custodia o di pena, od in qualunque stabilimento penale (1); ognorachè, per far valere le loro pretensioni contro i rispettivi superiori od altri preposti, usino o minaccino violenza in tre o più persone (art. 241). Nè potea distaccarsi dalla medesima regola il delitto (chiamato dai francesi *chômage*) di quegli operaj, che, per estorcere patti diversi dai convenuti, cessano in tre o più dal lavoro, ed usano violenza o minacce di violenza, per farne cessare i compagni, od impedire ad altri d'intraprenderlo (art. 242.) In ciascheduno di questi casi sono stati richiesti, come carattere del fatto criminoso, tre o più delinquenti; perchè questo numero ci è sembrato necessario a risvegliare l'apprensione, che

(1) Non ostante che il sistema della segregazione continua faccia remoto nelle prigioni di Toscana il pericolo di sì fatte violenze, non lo sopprime del tutto; perocchè i condannati, nel recarsi ai piazzali della loro passeggiata, o al coretto cellulare, dove, in qualche casa penale, o in qualche ala di casa penale, soddisfanno ai doveri di religione, si possono talora trovare a contatto momentaneo fra loro.

nasce dal sentimento del pericolo dell'ordine pubblico. Che se alcuna delle azioni contemplate nei tre citati articoli fosse commessa da una o da due persone soltanto, la regola scritta nell'art. 397 contro la violenza privata provvederebbe sufficientemente al bisogno della giustizia. Quando per altro i colpevoli non solo oltrepassino il numero di tre, ma pervengano eziandio a quello di dieci, o lo superino; la violenza prende un aspetto più spaventevole, e richiama sopra di sè un più rigoroso castigo (art. 243).

B. In una civil società ben regolata non si può tollerare, che una mano di popolo, sommosa da qualche cervellaccio sventato o turbolento, si raccolga nelle strade, nelle piazze, od in altro luogo pubblico, per manifestare con strepiti, clamori, o in altra simil maniera, sentimenti di approvazione, o di disapprovazione, o desiderj, o domande, ad una persona rivestita di pubblica autorità, od anche ad un cittadino privato (art. 245). Queste manifestazioni romorose, cui sol conviene il titolo di *dimostrazioni*, in quanto la storia luttuosa degli ultimi tempi ha insegnato, *dimostrarsi* lucidamente per esse *lo spirito sedizioso* di chi le promuove o secondare, turbano la pubblica quiete; dispensano faziosamente vituperi od applausi; sfrenano il volgo ignorante, e lo dispongono ad ogni eccesso; preparano o almeno prenunziano le rivolte contro lo Stato.

Potrebbe dubitarsi, che fosse per generare qualche difficoltà nell'applicazione della legge il confronto del citato art. 245 col §. 3 dell'art. 402, dove si contempla l'ingiuria aggravata dal convicio, e si sottopone alla pena di carcere da quindici giorni ad un anno. La quale poi, in virtù del successivo art. 403, riceve un aumento, che non può esser minore di quindici giorni, nè maggiore di sei mesi, dove il convicio sia stato commesso contro un pubblico ufficiale nell'esercizio delle sue funzioni, o per relazione alle medesime. Or se la pubblica manifestazione fu ordinata a palesar sentimenti di disapprovazione, quando sarà, che venga in applicazione l'art. 245, e quando il §. 3. dell'art. 402?

A sciogliere questa difficoltà, varranno, per quanto cre-

diamo, le riflessioni seguenti. — Primieramente l'art. 245 parla di una radunata di dieci o più persone in luogo pubblico, per manifestare con strepiti, clamori, o in altra simil maniera sentimenti di disapprovazione. Prende dunque di mira la semplice attitudine di un dato numero di persone a disapprovare in guisa indebita ed arbitraria. Per lo che, se quella radunata non attuò, perchè dissipata in tempo dalla pubblica forza, o per altro motivo qualunque, la propria intenzione, si farà luogo ad applicar solamente l'art. 245. Quando poi la radunata abbia manifestato realmente in uno dei detti modi la sua disapprovazione, bisognerà vedere anzi tutto, se offese una persona rivestita di pubblica autorità, o un cittadino privato. Nel primo caso, in cui, tanto la manifestazione clamorosa, quanto il convicio, si persegue a querela pubblica, il magistrato dell'accusa si governerà con la regola dell'art. 99, ed obietterà il convicio, come quello, che porta in simili circostanze alla carcere da uno a diciotto mesi. Nel secondo caso poi, nel quale il fatto, considerato come convicio, si persegue a querela di parte, o l'offeso ha intentato, o non ha intentato l'azione privata. Se l'ha intentata, lo stesso art. 99 persuaderà il magistrato dell'accusa a farsi sostenitore della querela privata, che può condurre a decretare una pena più grave di quella, che è scritta nel §. 2. dell'art. 245. E se l'offeso non ha querelato, il magistrato dell'accusa perseguirà con l'azione pubblica il delitto di radunata.

Prima che il presente progetto di codice dei delitti e delle loro pene fosse stato spogliato di tutte le trasgressioni, le norme relative 1) ai delitti, commessi con armi vietate, o con armi proprie non vietate, ma portate illecitamente (art. 246), 2) alla distinzione delle armi proprie ed improprie (art. 247), e 3) all'esteso significato che si vuol dare all'espressione di *armi*, o di *persone armate*, ognorachè la medesima ritorna in varj luoghi della nostra compilazione sotto gli occhi del leggitore (art. 248), stavano in maggior connessione con quanto è disposto negli articoli antecedenti. Quantunque ora la transizione si presenti alquanto improvvisa, noi,

non avendo trovato modo d'inserir quelle norme in luogo più opportuno, le abbiamo lasciate laddove erano state poste in principio. A giustificare le regole, contenute nei menzionati articoli, ci asteniamo da qualunque parola; non tanto perchè si tratta di cose, che si trovano scritte in codici notissimi, quanto perchè ne abbiamo già toccato in altra parte del nostro rapporto.

II. Sotto la rubrica della *violazione di certi doveri di pubblica moralità*, sono state rilevate quattro omissioni colpevoli, contro le quali abbiamo riputato ufficio della legge giuridica fortificare l'impero della legge morale.

Chiunque, avendo mezzi di sovvenire ai bisogni de' suoi ascendenti, o discendenti, o del suo coniuge, li lascia languire nella miseria (art. 249), può essere certamente costretto da una sentenza civile a somministrare i dovuti alimenti all'avente diritto di pretenderli. Ma, prescindendo ancora dal considerare, che il giudizio civile fa ragione all'attore, senza castigare lo snaturato contegno del reo convenuto, tutti sanno, che molti miserabili genitori rifuggono dall'intentare una lite ai figli opulenti, ed hanno piuttosto ricorso al magistrato di polizia, perchè faccia paternamente ascoltare la voce del dovere a chi non la sente nella propria coscienza. Rarissimo è il caso, che gli ammonimenti e l'esortazioni di quel magistrato sortiscano effetto; perchè in fondo a questi sermoni morali non si vede che lo stesso pericolo, che gli avea preceduti, della causa civile. Ma quando il delegato di governo o il prefetto possa opporre all'ostinato rifiuto la minaccia d'una denunzia al tribunal criminale, e il timor d'una pena restrittiva, che sia per esserne la conseguenza legittima; lice presumere più fruttuosi gli ufficj dell'autorità, e che più di rado le liti fra genitori e figliuoli assordino di strepito scandaloso il santuario della giustizia.

Sopra le persone obbligate a custodire il minore posa fra gli altri doveri anche quello di opporsi all'attuazione delle sue criminose risoluzioni. Se dunque tali persone, mentre avrebbero potuto impedire il delitto del minore, da loro dipendente, hanno volontaria-

mente tralasciato d'impedirlo, lo Stato, che è venuto a risentire un pubblico pregiudizio dalla loro colpevole omissione, ha diritto di castigarla, per correggere l'oscitanza dei trascurati, e confortare la diligenza dei vigilanti. A misura che il legislatore estende, senza uscire dai limiti di ragione, la responsabilità secondaria dei delitti; si accresce nei privati l'interesse di prevenirli, e si dilatano le guarentigie della pubblica sicurezza. Affinchè nel nostro progetto (art. 250, e 251) la pretensione del legislatore non fosse momentaneamente indiscreta, noi abbiamo ritenuto imputabile la descritta omissione, solamente quando i custodi del minore ne avrebbero potuto impedire il delitto, senza loro pericolo personale, e senza denuncia all'autorità. *Senza loro pericolo personale*; perchè la legge giuridica non dee chiedere atti d'eroismo alla natura umana: *senza denuncia all'autorità*; perchè, mentre la responsabilità secondaria è ordinata ancora a restringere i sacri vincoli di famiglia, l'obbligo della delazione non farebbe che dissolverli maggiormente.

Per regola generale il dover di soccorrere ai nostri simili, posti in uno stato di sofferenza, vuol esser lasciato sotto le sole sanzioni della legge religiosa e morale. Ma quando quello stato di sofferenza è connesso con un pericolo personale, e chi si avviene nel misero, che vi è collocato, ne lo potrebbe sottrarre, senza il menomo incomodo proprio, o con lievissimo incomodo; l'omission del soccorso è tanto inumana, che richiede almeno la solenne riprovazione del magistrato (art. 252). S'immagini un pargolo appena nato, esposto sopra un lato d'una strada deserta, od un uomo gravemente ferito, che giaccia in un bosco solitario. Postochè un viandante si avvenga in quel pargolo esposto, o un tagliatore di legne, in quell'uomo ferito, e, mentre potrebbero agevolmente soccorrere alle infelici creature, invocando almeno su di esse l'aiuto di altri privati, o l'assistenza dell'autorità comunale o politica, passino oltre pe' fatti loro, senza dare ascolto a quei vagiti, o a quei gemiti; chi crederà, che la spietata noncuranza non meriti qualche censura della legge penale?

III. La giurisprudenza canonica, riconoscendo valido il matrimonio per sorpresa, non ha fatto altro che intrepettare il decreto tridentino (1) con le regole del diritto romano (2). Non solo irriverente verso l'autorità della Chiesa, ma ancora manifestatrice di crassa ignoranza, è dunque la querela di coloro, che lamentano, come errore madornale del diritto canonico, la dichiarata validità del matrimonio per sorpresa. Ma d'altra parte non si può dubitare, che col medesimo non si faccia onta alla Chiesa, non si turbi la pace delle famiglie, e non si ecciti un grave scandalo pubblico.

Fintantochè la mortificazione di coloro, che facessero un matrimonio per sorpresa, è rimasta in Toscana fra le competenze della potestà economica; il convento per la sposa, e l'arresto in casa per lo sposo, ed una semplice reprimenda pei testimoni, sono riusciti castighi comunemente disprezzati: tanto più che i colpevoli non doveano temere neppur la vergogna di esser tradotti in giudizio pubblico. Il nostro progetto propone (art. 253 e 254) la carcere da tre ad otto mesi per lo sposo, e da due a sei mesi per la sposa, e pei testimoni, che scientemente assisterono all'espressione del consenso: e si contenta poi della metà delle pene indicate, quando il matrimonio tumultuario sia nullo. Or noi speriamo, che queste minacce legali produrranno due salutevoli effetti: l'uno, di fortificar quella voce, che parla nel cuore dell'uomo, a sostegno dell'autorità religiosa e domestica: l'altro, di rendere infre-

(1) « *Qui aliter, quam PRAESENTE parochò, vel alio sacerdote, de ipsius parochi seu ordinarii licentia, et duobus vel tribus testibus, matrimonium contrahere attentabunt, eos S. Synodus ad sic contrahendum omnino inhabiles reddit, et huiusmodi contractus irritos et nullos esse decernit, prout eos praesenti decreto irritos facit et annullat* ». Conc. Trid. Sess. XXIV. de reform. matrim. cap. I.

(2) « *Coram Titio aliquid facere jussus, non videtur praesente eo facisse, nisi is intelligat: itaque si furiosus, aut infans sit, aut dormiat, non videtur coram eo fecisse. SCIRE autem, NON ETIAM VELLE is debet, nam ET INVITO EO RECTE FIT QUOD JUSSUM EST* ». Florent. in L. 209. D. de verb. sign.

quentissimo, per tema del pubblico giudizio e della carcere, il matrimonio tumultuario, specialmente fra persone ben nate.

IV. Nel prendere a governare le violazioni delle salme umane, e delle loro sepolture, abbiamo fermato in primo luogo la nostra attenzione sopra gl'involamenti delle cose, poste in dosso ai cadaveri, e destinate ad esser sepolte con essi (art. 235). Benchè nell'agente si presupponga la cupidità di guadagno, cioè l'*animus furis*, non è dato applicare l'idea del furto all'azione qui contemplata, perchè la cosa sottratta si considera come abbandonata dal proprietario, che le diede una destinazione, onde vien collocata fuori dell'umano commercio. Perciò la nostra pratica giurisprudenza ha sempre colpito di pena leggiera, e grandemente minore di quella stabilita pel furto, la sottrazione delle cose indicate. Appena occorre dunque avvertire che, se la cosa, sottratta di dosso al cadavere, non era destinata ad esser sepolta con esso, ma solamente a servirgli di ornamento momentaneo nel tempo dei funebri onori; mancherebbe uno degli elementi essenziali del delitto, qui definito, e sarebbe luogo ad intentare la querela del furto.

Chiunque, per fine d'ingiuria, o di superstizione, o per altro illecito scopo, che non faccia cadere l'azione sotto una pena maggiore, dissepellisce, o sottrae un cadavere, o parte di esso (art. 236), viola le spoglie esanimi dell'uomo, sempre degne di un rispetto particolare, e disprezza la religion dei sepolcri. L'illecito scopo dell'agente non dee portare l'azione sotto una pena più grave; perchè, se a modo d'esempio il sottrattor del cadavere d'un uomo ucciso avesse operato, in sequela di promesse, date all'uccisore prima dell'omicidio, per cancellare le tracce del delitto, meriterebbe di esser punito come ausiliatore di esso (art. 69. lett. c).

Il disteso dell'art. 236, e precisamente l'espressione *dissepellisce* potrebbe far dubitare, se cadrebbe sotto la sanzione ivi stabilita, un fatto, simile a quello, che si legge così festivamente narrato dal Certaldese nella novella quinta della seconda giornata.

Andreuccio da Perugia scoperchiò la cassa marmorea, che conteneva la salma, recentemente sepolta, di Messer Filippo Minutolo, Arcivescovo di Napoli, per involargli l'anello, il pastorale, e i preziosi paramenti: ma non trasse di sepoltura il cadavere del prelato. Se il verbo *disseppellire* vale il contrario di *seppellire*; poichè non si seppellisce col solo deporre il corpo del defunto nel luogo di sua sepoltura, ma di più col ricoprirlo, sia di lapida, sia di lavoro murario, sia di terra; la ragion dell'opposito esigerebbe, che *disseppellire* significasse non solamente cavare di sepoltura il cadavere, ma ancora togli di sopra la materia qualunque, che lo ricopre, e metterlo a contatto immediato dell'aria e della luce. E dove il verbo *disseppellire* avesse questo valore, il nostro art. 256 direbbe quanto basta, per comprendere come vorremmo, l'operato di chiunque imitasse Andreuccio. Ma il nostro vocabolario della Crusca, magrissimo, perchè privo di esempj, alla voce *disseppellire*, la spiega nudamente per disotterrare, *sepulchro educere*, *ἐκ τάφου ἱξάγειν*. Per lo che, ad antivenire il pericolo di qualunque interpretazione forense troppo ristretta, sarà forse opportuno modificare il menzionato disteso per modo, che venga lucidamente ad avere la comprensione desiderata (1).

Niente osserviamo intorno ai due successivi art. 257 e 258, unicamente intesi a dar compimento alle disposizioni relative alla violazion dei cadaveri, e delle loro sepolture.

(1) Si potrebbe dire, per esempio, così: « Chiunque per fine d'ingiuria, o di superstizione, o per altro illecito scopo, che non faccia cadere l'azione sotto una pena maggiore, sottrae un cadavere, o parte di esso, o lo disseppellisce, o ne scopre la sepoltura; è punito con la carcere « da due mesi ad un anno ».

V.

DEI DELITTI CONTRO LA PUBBLICA FEDE

Nella trattazione scientifica del diritto criminale, nella compilazion delle leggi, e nella pratica forense, non avvi certamente altra specie di azioni punibili, che presenti più spinose difficoltà dei delitti contro la pubblica fede, cioè delle falsità considerate nella loro ampiezza maggiore. Oggetto naturalmente sottile, perchè partorito dagli artifizj inesauribili dell'umana malizia; sottoposto a mutazioni molteplici, secondo che nel seno delle civili aggregazioni si vengono introducendo nuovi contrassegni esterni d'autenticità e di sincerità, o perfezionando i vetusti; contorto dalla necessità di applicar leggi di tempi antichi ai bisogni moderni; ed in parte manomesso dall'interesse di francar da ogni pena, o da qualche specie penale, certl incolpati, che portano signoril vestimento e costume sopra il banco de' rei; ha sempre fatto la disperazione degli scrittori, del legislatori, e del giudici.

Noi non abbiamo risparmiato diligenza, per portar luce, pienezza, e giustizia nelle norme legali, onde si compone questo titolo. Ma, per quanto ci sia costato più di fatica di qualunque altro, confessiamo candidamente, che il lavoro ci è riuscito in più luoghi inferiore al desiderio. Per lo che invochiamo qui più che altrove i soccorsi del Consiglio di Stato.

I. L'uso quotidiano, che ciascuno fa del danaro, prodnce l'effetto, che il delitto di falsa moneta, come quello, il cui pregiudizio può colpire una moltitudine innumerevole di persone, ferisce più di qualunque altra offesa della pubblica fede il sentimento della sicurezza giuridica. Il perchè abbiamo ripntato di dover collocare

il delitto di falsa moneta alla testa di questa fraudolenta famiglia di maleficij.

Non si può negare, che le idee giuridiche intorno a questo delitto non fossero messe fra noi in una falsa direzione dall' art. 94 della legge del 30 Novembre 1786, che prescrisse pe' falsi monetieri la pena del furto qualificato. Il diritto toscano anteriore alla promulgazione della riforma criminale leopoldina avea, per vero dire, trascorso oltre i termini della sana ragione, noverando fra i casi di lesa maestà il delitto di falsa moneta: ma si era almeno serbato fedele alle massime delle leggi romane rispetto alla qualità delle azioni, che poteano formare la sua piena essenza obiettiva, o di fatto (1). Quindi l'aver fabbricato la falsa moneta, o l'aver alterato la moneta sincera, con animo di spenderla, era delitto consumato, ancorchè il colpevole non avesse ancora speso, nè tentato di spendere il prodotto del suo maleficio. Ma, dopo che il delitto di falsa moneta venne a confondersi con quello di furto qualificato, si richiese, come carattere della consumazione ancora del primo, il danno materiale, ed il falso monetiere fu considerato responsabile di semplice tentativo, fintantochè non avesse recato un pregiudizio reale all'altrui patrimonio (2). Avvenne così, che parecchi fatti di falsificazione di moneta, la cui sola notizia aveva destato apprensione grandissima nel commercio, furono puniti assai leggiermente, e che in qualche parte del Granducato persone campagnuole, incoraggite dalla clemenza del diritto penale, dedicassero abitualmente le loro veglie all'industria del falso monetare. La legge del 9 febbrajo 1847 rese omaggio alle antiche norme del diritto romano: e, riconosciuta per delitto, nella sua specie consumato,

(1) V. Paul. R. S. V. 25. §. 1. « *Qui nummos aureos argenteos adultera-
verit, laverit, conflaverit, raserit, corruperit, vitiaverit etc.* » — L. 8. D.
ad L. Corn. de fals. « *Quicumque nummos aureos partim raserit, partim
tinxerit, vel finxerit etc.* » — L. 1. Cod. Theod. de falsa moneta. » *Quicum-
que adulterina fecerit numismata etc.* »

(2) V. Ultime decennio della giurisprudenza crim. toscana con note
dell'Avv. Cerretelli tom. III. p. 60. e 61.

la contraffazione della moneta, elevò la pena di esso, ognuorachè il falsario tentasse di spendere il suo criminoso prodotto, e la portò giustamente a più alta ragione, quando il colpevole riuscisse effettivamente a spacciarlo. Se non che la vecchia abitudine di confondere il delitto di falsa moneta col furto qualificato, corrompe in qualche parte anche la nuova opera legislativa; conciosiachè, secondo la detta legge, la semplice alterazione della moneta vera conduca alla carcere da cinque giorni a sei mesi; l'alterazione, susseguita da tentativo di spendimento, alla carcere da sei mesi ad un anno; e l'alterazione, susseguita da spendimento effettivo, porti alla pena del furto qualificato. Or, siccome il furto qualificato, che non eccede il valore di cinquanta lire, si punisce, per le regole vigenti, con due giorni di carcere per ogni lira; dalle riferite disposizioni conseguita, che il tosatore di una lira sia colpito adesso da sei mesi almeno di carcere, se tentò, senza successo, di spendere quella moneta alterata, e paghi ogni debito alla giustizia con due giorni al più della medesima pena, se il suo disonesto artificio fu coronato da felice riuscita.

Che il delitto di falsa moneta nulla abbia di comune col furto, salvo la cupidità d'ingiusto guadagno, che dà impulso all'uno ed all'altro, si fa aperto a chiunque prenda ad investigarne la rispettiva natura. Il furto si consuma, impossessandosi della cosa mobile altrui, con animo di farla propria: il delitto di falsa moneta si consuma con la compiuta fabbricazione della moneta falsa, o con la compiuta alterazione della moneta sincera, con animo di metterla in corso per vera ed intatta. Ciò basta in fatti, perchè possa dirsi creato contro la sicurezza del commercio un pericolo, che, prescindendo dalla persona del falsario, è agevole a molti altri convertire in pregiudizio effettivo. E quand' anche piacesse ritornare col pensiero alle regole giuridiche, ond'era governato il delitto di falsa moneta, avanti la promulgazione della legge del 9 Febbraio 1847, e così figurare, che il menzionato maleficio si consumasse con lo spendere il criminoso prodotto, non si potrebbe

asseverare giammai, che avesse somiglianza di furto, ma piuttosto di stellionato.

Nel tessere il capo primo dei delitti contro la pubblica fede, noi abbiamo tolto a considerare la falsità 1) nella moneta avente corso legale o commerciale nel Granducato, e 2) nella moneta non avente alcuno dei detti corsi.

A. Rispetto alla moneta, avente corso legale o commerciale nel Granducato, abbiamo preso di mira il caso della fabbricazione, e quello dell'alterazione (art. 259 e 262). Colui, che ha fabbricato l. falsa moneta, od ha alterato la moneta sincera, con animo di metterla in giro, e così di far profitto a sè stesso con altrui detrimento, ha già consumato un delitto. Ma se lo stesso colpevole tenta di spendere la falsa moneta, da lui fabbricata, o alterata, conduce il suo maleficio più innanzi, e merita una pena più grave (art. 260 e 263). E quando poi non solamente abbia tentato di spendere la detta moneta, ma sia riuscito eziandio a spenderla veramente, ha portato il delitto all'ultimo successo possibile, e la giustizia richiede, che sia trattato con severità anche maggiore (art. 261 e 264).

Ognorachè si tratti di fabbricazione di falsa moneta, fa d'uopo attendere alla qualità del metallo, di cui presenti le apparenze, o di cui sia realmente ed apparisca formata. Imperocchè per consueto il falsario, che dà l'aspetto di moneta d'oro o d'argento al suo criminoso prodotto, mostra subiettivamente una cupidità d'ingiusto guadagno, e crea un pericolo obiettivo, di gran lunga maggiore, che quel monetiere, che dà l'apparenza di danaro plateale ad una falda di rame. Quello per altro, che si dice accadere per consueto, non interviene costantemente. Il perchè ci è sembrato debito nostro contemplare i casi leggieri, per recedere dalla casa di forza, anche quando la falsità sia caduta in moneta d'oro o d'argento. Conciosiachè il tristarello, che, rotundata sul diametro di un madonnino una sfoglia di latta, o, tornita, e dorata ed effigiata a mano, una rotellina d'ottone, compra con la prima un

paniere di frutta da una villanella di montagna, o tenta inutilmente di farsi barattar la seconda da un cambiamonete, vogliasi colpire di pena, non solo più mite di grado, ma ancora inferiore di specie, a paragon di colui, che ha speso un falso mezzo paolo d'argento, o tentato di spendere una falsa doppia d'oro, dopo aver coniato l'una e l'altra moneta con ordigni di sottile artificio, e capaci d'una produzione copiosa (art. 259, 260, 261, e 277).

L'alterazione di moneta sincera è delitto assai men pernicioso, e manifesta un animo meno cupido d'ingiusto guadagno, che il delitto di fabbricazione di falsa moneta. La qual differenza ci ha persuaso a proporre, che la pena della dolosa alterazione non uscisse dai limiti della carcere (art. 262, 263, e 264).

La carta di credito, sotto il nome della quale abbiamo compreso ogni specie di cedole *al presentatore*, emesse dai Governi, o da banche autorizzate dai Governi (art. 267), doveva equipararsi alla moneta, perchè ne fa pienamente le veci. Quindi abbiamo progettato, rispetto alla carta di credito, avente corso legale o commerciale in Toscana, che la sua contraffazione sia punita come la contraffazione di moneta, secondo le regole contenute negli art. 259, 260, e 261; e che la sua alterazione conduca alle medesime pene, che, a tenore degli art. 262, 263, e 264, colpiscono l'alterazione di moneta. E poichè nella fabbricazione della falsa moneta avevamo distinto le conseguenze giuridiche della contraffazione di moneta d'oro o d'argento da quelle della contraffazione di moneta di metallo inferiore, conveniva dichiarare, siccome abbiain fatto (art. 269), che la carta di credito si dovesse sempre considerare come moneta d'oro o d'argento.

Tutti i codici moderni, benchè nella parte generale stabiliscano delle norme per la punizione degli ausiliatori del delitto, altrui, prescrivono poi nella parte speciale disposizioni particolari per colpire coloro, che hanno introdotto nello Stato moneta, falsificata all'estero, o, di concerto con gli autori della fabbricazione, od alterazione, hanno tentato di spendere, o speso in effetto la

moneta contraffatta od alterata da altri. La ragione di queste regole, imitate ancora da noi (art. 268, e 270), sta nel considerar consumato il delitto di falsa moneta, avvenuta che sia la fabbricazione o l'alterazione. Per lo che i malvagj, che hanno prestato soccorso al principal delinquente nel fabbricare la moneta falsa, o nell'alterare la vera, cadono sotto le sanzioni generali, che colpiscono gli ausiliatori del delitto altrui: ma coloro, che fanno da mandatarij al falsificatore, portando a conseguenze ulteriori il delitto già consumato di falsa moneta, *cooperano direttamente* all'esecuzione di un nuovo maleficio, e vogliono tenere nel conto di coautori (art. 63).

Interviene talora, che alcuno, senza il menomo concerto col falsario, faccia acquisto di falsa moneta, pel suo intrinseco valore, da chi la prese per buona, e si accorse poi del vizio di essa, e cercò di esitarla per quel che fosse possibile di trovarne. Si fatta acquisizione non è illecita in sè medesima, perchè la falsa moneta, che forma obbietto del contratto, è composta di materia, che ha un valor commerciale, indipendentemente dall'impronta fallace, che vi è stata effigiata. Ma se l'acquistatore tenta di rimettere in corso, o giugne a spendere veramente per buona la moneta, di cui, prima di riceverla, riconobbe la corruttela, commette una fraude di non lieve pericolo, e non dee sfuggire alla pena (art. 271).

La colpevolezza più leggiera di tutte le altre nella presente materia è quella di colui, che ricevè per errore, come buona, moneta o carta di credito contraffatta o alterata, e, riconosciuta poi la contraffazione od alterazione della medesima, cerca di addossare ad un altro il pregiudizio dell'inganno sofferto. Colui per certo non procede onestamente: ma poichè la sua intenzione è piuttosto *de danno vitando*, che *de lucro captando*, noi abbiamo stimato, che non dovesse giuridicamente imputarsi del semplice tentativo di spendimento, e che, nel caso di spendimento effettivo, fosse punito abbastanza con una multa proporzionale al danno arrecato (art. 272).

B. Gli articoli esaminati finqui governano il delitto di falsità nella moneta, o nella carta di credito, avente corso legale o commerciale nel Granducato. È necessario, che il codice spinga più innanzi le sue provvidenze, e procuri di frenare ancora la falsità nella moneta, o nella carta di credito, non corrente fra noi? Dove si consideri il solo pericolo della civil compagnia, che debb'esser protetta dalle nostre leggi penali, si potrebbe rispondere negativamente: massime quando si pensi, che il caso di vendita, sotto colore di metallo prezioso, di false monete d'oro o d'argento, non correnti neppure in commercio, cadrebbe di per sè sotto la sanzione, che colpisce il delitto di frode (art. 433 lett. b). Ma ognorachè si rifletta, che il codice penale ha il nobile ufficio di esercitare un magistero di pubblica moralità, la replica alla proposta domanda non può essere che affermativa. Se la legge tacesse affatto su questo punto, sarebbe incensurabile l'operato di colui, che battesse falsa moneta d'uno Stato remotissimo, e non avente alcuna relazione commerciale con noi, con l'animo di andare, o di mandare a spacciare il suo prodotto sulle piazze, nelle quali è corrente. E quell'iniquo fabbricatore potrebbe impunemente portare la propria impudenza fino al segno di esporre al pubblico, sulla fronte della propria officina, un cartello, che dicesse « *Qui si conia falsa moneta d'oro del Giappone* ». Laonde noi non abbiamo dubitato di proporre, che sia colpito, tuttochè di pena più mite, il fabbricatore di falsa moneta non avente corso neppur commerciale nel Granducato, e chiunque, di concerto, o senza concerto col falsario, sia riuscito a spacciarla (art. 273, 274, 275, e 276).

Le regole, che abbiamo designato, per porporzionare fra i rispettivi limiti legali le pene minacciate ai varj casi di falsa moneta (art. 277. §. 1), non incontreranno, per quanto ci pare, alcuna difficoltà. Ma i poco esperti delle massime invalse nella nostra giurisprudenza in materia di falsa moneta faranno probabilmente le maraviglie, che sia stato da noi espressamente fermato (art. 277. §. 2), non potersi dubitare della spendibilità delle mo-

nete e delle cedole, contraffatte o alterate, ogni qual volta sieno state spese. Se non che, quando sapranno, che, conformemente alle giudiziali osservanze, i nostri tribunali sogliono giudicare, non esser luogo a procedere con pubblica querela contro lo spenditore di false monete, che i periti abbiano riputato non atte ad ingannare, niuno stupirà più della regola da noi stabilita, ma bensì della scandalosa indulgenza, che ha predominato finora nel foro criminale toscano (1).

Oltre ad essere una pena accessoria, opportunissima pel falsario, è una vera provvidenza di pubblica tutela, che la moneta e la carta di credito, contraffatta o alterata, si confisci insieme cou tutti gli ordigni, stromenti e materiali, che servirono, o furono destinati a servire al delitto (art. 278. §. 1). Ma d'altra parte pute d'usurpazione del Fisco sulla proprietà privata lo spogliare, senza compenso, delle false monete, esibite all'autorità giudiziaria, l'innocente, che è rimasto ingannato dalle apparenze del vero. Questa regola forense è specialmente dura, quando si tratta di moneta, non contraffatta, ma soltanto alterata: nella quale rimane per lo più la maggior parte del valor primitivo. Ma, sia pure il caso di moneta contraffatta, non è giusto, che la persona, che la ricevè per errore, e la portò, qual mezzo di prova, al tribunale, debba aggiugnere al pregiudizio della fraude patita, anche quello di perdere il valor del metallo, onde si compone la cosa confiscata. Quindi è stato da noi proposto, che a coloro, i quali, senza aver

(1) Non è guari tempo, che il compratore d'un vitello andò a levar dalla stalla del venditore nelle prime ore della notte l'animale contrattato, e ne pagò il prezzo in tanti francesconi falsi, che furono al buio ricevuti per buoni. Fattosi giorno, il venditore si accorse dell'inganno, e portò le monete al tribunale, che procedè per delitto di falsa moneta. Ma i periti zecchieri giudicarono, che quei falsi francesconi, sì grossamente fabbricati, com'erano, non fossero atti ad ingannare, e l'incolpato, sofferta poca carcere di custodia, se ne andò libero a casa, a meditare probabilmente sul modo di fabbricarli più simili al vero un'altra volta. Bene sta, che il diritto civile soccorra ai diligenti: ma sta male assai, che il diritto penale non guarentisca i semplici da simili gianterie.

commesso il delitto, nè avervi partecipato, rimanessero, a cagione della confisca, spogliati di monete contraffatte o alterate, si paghi il valor del metallo, nelle medesime contenuto (art. 278. §. 2).

II. Il codice penale francese, e tutti i codici penali d'Italia, che lo presero a modello, hanno governato il delitto di falso scritturale, enumerando le singole azioni, con le quali si commette, e senza fornire alcuna idea generale di esso. Da questo procedimento legislativo sono derivate grandi incertezze nella pratica, non tanto a cagione d'innumerabili imitazioni od alterazioni fraudolente del vero, che, quantunque meritevoli di pena, come falsità scritturali, ricusavano di sottostare alla lettera della legge, quanto a cagione di decisioni giudiziarie, che, non curato, o non inteso a dovere il principio scientifico, che avea generato i canoni positivi, sono cadute nelle più manifeste contraddizioni (1). Per evitar questi scogli noi abbiamo preso un'altra via: e, in vece di venire enumerando i modi speciali di commettere il delitto di falsità instrumentale, ci è sembrato meglio offerirne la nozione generica, fermando, che si contamina del medesimo *chiunque dolosamente, ed in altrui pregiudizio, anche meramente possibile, falsifica o sopprime un documento, o fa uso d'un documento falsificato* (art. 280. §. 1.): ed aggiugnendo per chiarezza maggiore, che nel verbo *falsificare* tanto si comprende la formazione del falso, quanto l'alterazione del vero (articolo 280. §. 2).

Or vediamo, se questa definizione, non inventata da noi, ma dedotta dalla dottrina de' nostri antichi criminalisti (2), soddisfaccia veramente ai bisogni della pratica forense.

L'essenza subiettiva del delitto si trova intieramente espressa nell'avverbio *dolosamente*, il quale non significa qui soltanto l'animo di delinquere, ma ancora d'ingannare per recar pregiudizio

(1) V. CHAUVEAU. Théorie du code pénal vol. II. chap. XXI.

(2) « *Falsitas est veritatis mutatio dolose et in alterius praejudicium facta* » Farinac. quaest. 150. num. 1. et ss.

ad altrui. E l'essenza obiettiva è circoscritta dalle parole: *falsifica o sopprime un documento, o fa uso d'un documento falsificato*. Non si può dubitare, che la voce *falsifica*, nel senso, da noi legalmente definito (art. 283 §. 2.), non comprenda così la falsità intellettuale, come la materiale; conciosiachè il notaio esempigrazia, formi il falso, dove scriva nel testamento disposizioni diverse da quelle, che gli sono dettate dal testatore, o nel contratto condizioni non convenute fra le parti, o rilasci a bella posta una copia infedele dell'uno, o dell'altro atto, ed alteri il vero, se nell'istrumento debitamente compilato faccia rasure o interpolazioni, che tornino o possano tornare in altrui pregiudizio. Che poi la soppressione d'un documento debba cadere sotto l'idea della falsità instrumentale, apparisce dall'autorità del diritto romano (1), e dalla natura della cosa. Imperocchè se falsità in generale è dolosa mutazione del vero, non può non essere una specie di falsità l'abolire dolosamente in altrui pregiudizio un documento, che veramente esisteva. È stato detto (2), che, considerando la cosa sotto un punto di vista puramente teorico, la falsificazione d'un documento e l'uso del documento falsificato non sono che parti successive dello stesso delitto; perocchè la falsificazione per sé medesima prepara la lesione del diritto altrui, e l'uso del documento falsificato la eseguisce. Onde nella punizione della falsificazione del documento, alla quale non sia succeduto l'uso del documento falsificato, si è trovata una deroga alle regole, che escludono non solamente la consumazione, ma ancora il tentativo, ognora quando non abbia avuto cominciamento l'esecuzione effettiva. Ma, quantunque si fatta deroga si asserisca giustificata per causa della facilità,

(1) « *Qui testamentum falsum scripserit, recitaverit, subjecerit, signaverit, suppresserit, amoverit etc.* » Paul. R. S. IV. 7. §. 1. 2. — « *Leges Cornelia testamentaria tenetur, qui testamentum, quodve aliud instrumentum falsum sciens dolo malo scripserit, recitaverit, subjecerit, suppresserit, amoverit etc.* » Ibid. V. 25. §. 1.

(2) CHAUVEAU l. c.

che ha il falsificatore di produrre, ogniquale volta gli piace, il documento falsificato, e della conseguente necessità di guarentire il civile consorzio da un pericolo, che incessantemente lo minaccia, noi crediamo, che non sia d'uopo ricorrere ad una eccezione, per sostenere le massime, comunemente seguitate dai legislatori nella presente materia. La falsità in fatti appartiene per sua logica essenza alla specie dei delitti formali, alla consumazione dei quali non si richiede, siccome abbiamo ripetuto più volte, un determinato successo, ma basta un'azione determinata. Or nel delitto di falsità instrumentale questa azione determinata consumativa è appunto la formazione del documento falso, o l'alterazione del documento sincero. L'uso del documento falsificato (oltrechè non è vero che consumi sempre la lesione del diritto altrui, perchè anzi il più delle volte la produzione della falsa scrittura non riesce efficace al falsario) od è un portare lo stesso delitto a conseguenze ulteriori, od è la partecipazione di un altro delinquente allo stesso delitto, od è un altro delitto della medesima specie. Porta il delitto a conseguenze ulteriori il falsificatore, che fa uso da sè medesimo del documento falsificato. Partecipa allo stesso delitto di falsità chiunque, di concerto col falsificatore, fa uso del documento, falsificato da altra mano. Commette finalmente un altro delitto della medesima specie l'erede, che, trovato fra le carte del proprio autore un falso chirografo, e riconosciuto per tale, ne fa uso per procurarsi un ingiusto profitto. Del resto l'estremo dell'altrui pregiudizio effettivo non è menomamente richiesto, nè dalla falsificazione non susseguita dall'uso, nè da quella susseguita dall'uso; perocchè il legislatore, minacciando di pena la falsità instrumentale, vuole, come quando colpisce il delitto di falsa moneta, guarentire piuttosto la società dal pericolo di un pregiudizio imminente, che castigare l'arrecatore di un danno. Dove in fatti si proponesse quest'ultimo scopo, non avrebbe bisogno di moltiplicare senza necessità le regole del diritto penale; conciosiacchè il titolo dello stellionato basterebbe all'intento. Se per altro non appartiene

all'idea giuridica della falsità un pregiudizio arrecato, è certamente della essenza di questo delitto la possibilità di arrecare un pregiudizio; onde niuno si sognerebbe di riportare sotto la legge della falsità instrumentale un falso documento, che contenesse una *donatio inter virum et uxorem*. Quindi ci sembra di aver inserito razionalmente nella definizione legale del delitto le parole « *in al-
« trui pregiudizio, anche meramente possibile* ».

Stabilita così la nozione generica del delitto di falsità instrumentale, abbiamo proposto le regole della sua punizione, secondo che sia stato commesso in documento pubblico, o in documento privato.

La falsità in documento pubblico dee portare a conseguenze giuridiche più rigorose, quando se n'è fatto colpevole un pubblico ufficiale, o un notaio, nell'esercizio delle sue rispettive funzioni (art. 281), che in qualunque altro caso (art. 282); poichè nella prima ipotesi l'oltraggio alla pubblica fede è grandemente aumentato dalla qualità personale del malfattore, cui lo Stato aveva affidato l'incarico di custodirla gelosamente. E siccome certe carte private di credito mirabilmente contribuiscono ad estendere l'azione benefica del commercio interno ed esterno, fecondatore precipuo della civile prosperità, e massimo persuasore di pace e d'amicizia fra le nazioni, noi non abbiamo dubitato di seguire l'autorità della legislazione vigente, e d'imitare l'esempio di tutti i codici moderni, progettando, che le falsità in cambiali od in altre scritture commerciali *all'ordine*, sieno considerate come commesse in pubblici documenti (art. 283).

Alla falsità in documento privato ci è sembrato di potere applicare la medesima pena, ond'è colpito, nei casi più gravi, il delitto di frode. Per altro il limite inferiore è stato elevato ad una ragione alquanto più alta, affinchè non si punisca giammai con pochi giorni di carcere un maleficio, che, in virtù della sua pericolosa natura, merita sempre un castigo di qualche momento (art. 285). E ciò non ostante ci confidiamo, che quattro mesi di

carcere non parranno giammai ai giudici criminali una pena sì grave, da indurli a conservar nella pratica il delirio della *falsità pedissequa allo stellionato*.

Tanto nella falsità in documento pubblico, quanto nella falsità in documento privato, non abbiamo voluto pretermettere il caso del reato, commesso per procurare a sè, o ad altri, un mezzo probatorio di fatti veri (art. 284, e 286). L'onestà dello scopo non può allora non esercitare una grande influenza a diminuire l'imputabilità del mezzo inonesto.

III. Per le falsità in documenti di non grave importanza, quali sono i passaporti, le carte di via, e gli attestati, tutti i codici moderni stabiliscono regole particolari di più mite penalità. Sarebbe in fatti una patente ingiustizia il parificare la contraffazione d'un passaporto a quella d'un testamento o d'una cambiale, o la formazione d'un falso attestato di malattia a quella d'una falsa obbligazione o liberazione. Nei passaporti, nelle carte di via, e negli attestati, il falso si punisce piuttosto per causa della fraude, da esso manifestata, che del danno, che ne può derivare ai terzi: il pericolo del quale non suol presentarsi in simili casi, che in un grado molto leggiero.

Le falsità, che possono commettersi dai privati rispetto ai passaporti (art. 288, 289, 290), ed alle carte di via (art. 292), sono animate dall'intenzion d'ingannare la pubblica autorità, ed arrecano, o possono arrecare il pregiudizio di renderne vana la vigilanza. Quindi una pena di carcere, che non oltrepassi nel limite superiore due anni, può riputarsi bastante a castigare un delitto, che non fa certamente presupporre nel suo autore una profonda perversità.

I pubblici ufficiali poi, che hanno la facoltà di rilasciar passaporti, o carte di via, o di procurarne il rilascio, possono in ciò peccare, o per negligenza inescusabile (art. 291. §. 1), o per vera malizia (art. 291. §. 2). Nel primo caso abbiamo creduto sufficiente una punizione, poco più che disciplinale: ma nel secondo,

in cui si scorge il tradimento del pubblico mandato, ci è sembrato necessario minacciare la carcere insieme con la destituzione dal pubblico servizio.

La falsità negli attestati dei medici e dei chirurghi compare pericolosa alla sicurezza giuridica, principalmente quando quei documenti sieno destinati a far fede presso l'autorità pubblica. Perciò noi, restringendo ai casi di questa specie la censura della legge penale, gli abbiamo prima colpiti nel medico e nel chirurgo, che, per semplice favore, o in sequela di corruzione, si facciano debitori di falsità intellettuali (art. 293), e poscia nei privati, che ardiscano di commettere falsità materiali (art. 295).

Quanto agli attestati, coi quali un pubblico ufficiale, esempigrazia un gonfaloniere, o un magistrato di polizia, faccia falsamente fede di buona condotta, o d'indigenza, o di altre circostanze, atte a procurare alle persone, cui vengono consegnati, la beneficenza o la fiducia del Governo o dei particolari (art. 294), sono state soltanto prese di mira quelle raccomandazioni officiose, che si rilasciano volontariamente a certi richiedenti, e che sono intese a richiamar su di loro i tratti spontanei della carità soccorrevole. Laonde, se si parlasse, non già di un attestato meramente officioso e volontario, ma di un atto autentico, che l'impiegato fosse dalla legge incaricato di rilasciare, e che dovesse far prova della condizione sociale d'una persona, o della sua attitudine ad un pubblico servizio; la falsità cambierebbe natura, perchè, il carattere del documento non sarebbe quello contemplato dall'art. 294. Allora non si presenterebbe più una semplice raccomandazione, ma un mezzo probatorio legale, il cui scopo non sarebbe solamente di eccitar sentimenti di umanità e di benevolenza, ma di stabilire dei fatti, dai quali dipendono certi diritti: e perciò il delitto cadrebbe sotto le norme, che puniscono la falsità instrumentale in documento pubblico (1).

(1) CHAUVÉAU L. c.

IV. Governato il delitto di falsità rispetto alla moneta ed ai documenti, siamo discesi a considerarlo nella soppressione, permutazione, o supposizione dell'infante, commessa per procurare uno stato di famiglia a chi non spetta, o per torlo a chi spetta (art. 296); nella contraffazione degli stromenti del pubblico segno; e nella dolosa fabbricazione di pesi inesatti e di misure inesatte (articoli 297-302).

V. Finalmente nell'ultima sede del titolo quinto abbiamo collocato quei delitti contro la pubblica fede, che offendono l'amministrazione della giustizia, e che si riducono alla calunnia, allo spergiuro, ed alla falsa testimonianza.

A. Perchè ad un fatto, creato per ledere ingiustamente la fama altrui, si possa giuridicamente applicare il nome di calunnia, fa d'uopo, che il medesimo sia punibile secondo le leggi vigenti, o come delitto, o come trasgressione; che sia apposto ad una data persona da chi la riconosceva innocente di esso; e che questa dolosa apposizione ecciti direttamente o indirettamente l'attività del tribunal criminale a procedere contro colui, che fu mendacemente indicato come colpevole. Chi presenta scientemente una querela o una denuncia falsa, eccita direttamente l'attività del tribunale (*calunnia verbale*): e la eccita indirettamente, chi finge contro una persona le tracce di un fatto punibile, affinchè la medesima ne subisca indebitamente la giudiziale imputazione (*calunnia reale*) (art. 303).

Sebbene la pena del talione, stabilita dal diritto romano contro i calunniatori (1), possieda il pregio dell'analogia, e quello di accomodarsi de sè stessa al delitto, pecca frequentemente d'ineguaglianza. Per una parte in fatti si vede, che, siccome di due fabbricatori di una falsa moneta della medesima specie debb'esser

(1) « *Quisquis crimen intendit, non impunitam fore noverit licentiam mentiendi; cum calumniantes ad vindictam poscat similitudo supplicii.* »
L. 10. Cod. de calumn.

punito più severamente colui, che ha meglio imitato il vero, e fatto maggiore il pericolo dell'ingauo; così di due calunniatori, che hanno apposto all'innocente lo stesso delitto, minacciato esempli-grazia d'ergastolo, quegli che è giunto a far pronunziare l'ingiusta condanna merita di esser castigato assai più gravemente dell'altro, la cui falsa denuncia è stata sventata dalle prime ricerche dell'investigazion giudiziale. D'altra parte nella mentita imputazion di delitti, che portano a lievissime conseguenze penali, il talione riesce sproporzionato per troppa mitezza. Imperocchè ninno crederebbe, che fosse punito abbastanza, con la carcere da uno a quindici giorni, quel calunniatore, che a persona onestissima appose un modico furto semplice, con sì fino artificio, che giunse a farla condannare. Per misurare la pena della calunnia non bisogna prender di mira soltanto il danno materiale, che il menzognero incolpatore volea far cadere sull'innocente incolpato: ma conviene inoltre considerare il pregiudizio morale, che produce il reato a chi lo patisce, e la grande offesa della pubblica giustizia, così convertita in un vile stromento di vendetta privata. Alle quali esigenze, se corrisponde in certi casi la pena del delitto mendacemente attribuito, quando la medesima è grave, non soddisfa mai quel castigo, onde la legge colpisce i maleficj leggieri.

Noi perciò, con l'intendimento di proporre una punizione adeguata alla calunnia, abbiamo distinto il caso, in cui la mendace apposizione non abbia prodotto condanna, che sia passata in giudicato (art. 304), da quello in cui abbia prodotto condanna, che sia passata in giudicato (art. 305): e, non permettendo mai, che una sì nera scelleratezza conduca a troppo lievi conseguenze giuridiche, abbiamo differenziato, nella seconda ipotesi, l'effetto della condanna, secondochè questa abbia, o non abbia avuto un principio d'esecuzione.

Ma, dove il calunniatore, prima che il tribunale procedesse contro il calunniato, si sia pentito efficacemente del proprio fatto, ed abbia distrutto la sua calunnia per modo, che la causa

sia rimasta senza alcun seguito, meriterà speciali riguardi dalla giustizia? La nostra commissione è stata concorde nell'opinare, che un simil calunniatore non dovesse trattarsi come quello, che ha perseverato nel suo scellerato divisamento, o ne ha dimostrato un pentimento tardivo: ma non è scesa unanime nella sentenza, ch'ei dovesse soggiacere ad una pena, per leggiera che fosse; perocchè uno di noi sosteneva, che il legislatore dovesse incoraggiare con la speranza dell'intera impunità quella resipiscenza operosa, come avevamo proposto che si facesse nel caso della desistenza spontanea dal tentativo (art. 62), e della falsa testimonianza, incontante ritrattata (art. 313). La qual differenza di parere vogliamo qui riferita, unicamente perchè richiami sopra di sè le meditazioni del Consiglio di Stato (art. 306).

B. Il diritto toscano tuttora vigente attribuisce il titolo di *spergiuro*, tanto al falso giuramento, prestato dalla parte in giudizio civile, quanto alla falsa testimonianza, deposta, sotto la fede del giuramento, in giudizio civile o criminale. E se l'originale significato del sostantivo *spergiuro* è quello di bugia fermata con giuramento (1), questa comune denominazione non si può appuntare d'inesattezza. Ma nell'uso della scienza giuridica, dai Romani (2) in poi, il vocabolo *perjurium* indicò solamente il falso giuramento della parte in affari civili, e andò sempre distinto dalle mendaci

(1) MAESTRUZZO 2. 19.

(2) « Si quis juraverit in re pecuniaria per genium Principis dare se non oportere, et pejeraverit, vel dari sibi oportere, vel intra certum tempus juraverit se soluturum, nec solvit; Imperator noster cum patre rescriptis, fustibus eum castigandum dimittere, et ita ei superdici προπιτῶς μὴ δύναι. » L. 13. §. 6. D. de jurejur. — *Jurisjurandi contempta religio satis Deum ultorem habet. Periculum autem corporis, vel majestatis crimen secundum constituta dicorum parentum meorum, etsi per Principis venerationem quodam calore fuerit pejeratum, inferri non placet* » L. 2. Cod. de reb. cred. E quando Cicerone (de Leg. II. 9.) disse: « *Perjurii poena divina exitium, humana dedecus* » prese certamente la voce *perjurium* in un senso, che non abbracciava la falsa testimonianza, la quale era punita dal D. R. come un *falsum*.

deposizioni del fidefaciente, in giudizio civile, o criminale, che vennero sotto il titolo del *falsum*, o sotto quello più speciale della *falsa testimonianza*.

Noi pertanto, restituendo, anche per amor di chiarezza, le antiche appellazioni, abbiamo detto, che si fa colpevole di *spergiuro*, chiunque presta scientemente, come parte, un giuramento falso in una causa civile (art. 307): e che commette il delitto di *falsa testimonianza* colui, che, chiamato a far fede di un fatto in una causa civile, o criminale, scientemente depone il falso, o nega il vero (art. 308).

È singolare, che, secondo la vigente giurisprudenza, lo stellionato, benchè delitto privato, possa condurre a vent'anni di pubblici lavori, e che lo sperginro in affari civili, specie di frode, con cui la malafede d'un litigante può riuscire ad usurpare, violando il Santo Nome di Dio, un pingue patrimonio all'avversario, non sia minacciato che di un anno di esilio dal vicariato. Noi abbiamo creduto di dover colpire lo spergiuro di tanta carcere, quanta ne abbiamo proposta ai casi più gravi del delitto di frode: ma siccome lo spergiuratore, oltre ad essere animato da una turpe avidità di guadagno, dispetta scandalosamente l'eterno Vero davanti alla maestà d'un pubblico giudizio, siamo stati d'avviso, che quella carcere non dovesse giammai discendere al di sotto di tre mesi.

Rispetto alla falsa testimonianza, facea d'uopo distinguere fra il giudizio civile e il criminale, e, in questo, fra la deposizione favorevole, e quella sfavorevole all'incolpato. Ma, dopo che erano state ridotte a giusta misura le pene della calunnia e dello spergiuro, si poteva, senza pericolo, seguitare, siccome abbiám fatto, le massime del nostro diritto vigente, sottoponendo alla pena dello spergiuro la falsa testimonianza, deposta in causa civile, o, a favore dell'incolpato, in causa criminale (art. 309), ed alla pena della calunnia la falsa testimonianza, pregiudicevole all'incolpato, in causa parimente criminale (art. 310).

La subornazione del testimone, non susseguita da effetto, si risolve in una mancata instigazione di falsa testimonianza; ed in una instigazione efficace a questo delitto, se il subornato, cedendo alle seduzioni, od alle minacce, osa tradire la verità in giudizio (art. 311).

Dove sia stata chiamata a far fede in giudizio una persona, la cui deposizione non potesse legalmente richiedersi (esempi-
grazia il confessore, o il patrono dell' incolpato); ragion vuole, che un tal testimone vada immune da ogni pena, s' egli ha negato dei fatti, che erano a sua notizia. E siccome all' umano legislatore non è concesso di esigere atti di eroica abnegazione dai cittadini, così fa d' uopo estendere la medesima norma a coloro, che, se rivelassero quello che sanno, potrebbero esporre sè medesimi, o le persone, loro più care, al pericolo d' un processo criminale, o della pubblica riprovazione (art. 312).

Il tribunale, che ricorre alle persone dell' arte, per esser legalmente informato dei fatti, che escono fuori della sfera dell' educazione ordinaria del giudice, le considera come fidefacienti. Ondechè, se i periti scientemente presentano informazioni mendaci al giudizio, dovranno soggiacere alle regole, che governano la falsa testimonianza (art. 314).

VI.

DEI DELITTI CONTRO LA CONTINENZA PUBBLICA, E CONTRO L'ORDINE DELLE FAMIGLIE.

Quando il legislatore si accinge a frenare gli eccessi della parte più ribelle della nostra natura, gli fa di mestieri badarsi, più che in qualunque altra materia criminale, dal pericolo di estendere l'impero della legge giuridica a tutti quanti i dettami della legge religiosa e morale. Imperocchè la prudenza politica insegna, che non è dell'interesse della giustizia, nè dei costumi, lo svelare, mediante lo strepito d'un giudizio, certe turpitudini, che sieno rimaste nelle tenebre del segreto.

Nel proporre le regole punitive di questa invereconda serie di delitti, noi abbiamo preso a governare 1) quelli, che si commettono per mezzo di violenza, e 2) quelli, che non sono aggravati dall'odioso carattere della violenza.

I. Allo sforzo libidinoso della femmina, o del maschio, che gli antichi dottori chiamavano *stuprum violentum*, è stato dato il titolo di *violenza carnale*; perchè la parola italiana *stupro* (1) ha un significato assai più ristretto del latino vocabolo *stuprum* (2). Per un delitto di tanta gravità, che il solo pensarne il pericolo spaventa ogni onesto, che abbia sperimentato gli affetti di marito e di padre, non si potea designare una pena men grave della casa di forza (art. 317, e 318). E poichè in certi casi la fraude è

(1) V. gli esempj riferiti dalla Crusca nella voce *stupro*.

(2) « *Qui domum suam, ut STUPRUM adulteriumque cum aliena matrefamilias, vel cum MASCOLO feret, sciens praeberit etc.* Papin. L. 8. D. ad L. Jul. de adult. — « *Mulieres. quae ingentes sumptus stupro corporis toleraverant* » Sallust. Catil. 23. — « *Matronae stupri damnatae.* » Liv. 10. 31.

perniciosa ed infame, quanto la violenza, non abbiain dubitato di sottoporre alle medesime conseguenze giuridiche l'incontinente, che abusa di una persona, dopo averla posta artificialmente nell'impotenza di resistergli, o di una persona, ch'ei riconobbe destituta di volontà razionale, o di coscienza, o che non abbia compito l'anno duodecimo (art. 319). Quando in fatti si parli di abuso di persona, che l'agente, ministrandole esempigrazia una droga narcotica, avea collocato nell'impotenza di opporglisi, bisogna risalire ai mezzi, da lui dolosamente applicati, perchè fosse impossibile lo sviluppo della resistenza: e, quando si tratti di abuso di persona, ch'ei riconobbe destituta di volontà razionale, o di coscienza, o che non abbia compito l'anno duodecimo, bisogna dare un gran peso alla profonda malizia, con la quale si trasse un sì crudele profitto dall'infelicità, o dall'innocenza, che impedì nella vittima sciagurata la cognizione dell'oltraggio, e la risoluzione di resistere.

Il ratto è un delitto formale, che si commette col sottrarre o ritenere violentemente o fraudolentemente una donna, suo malgrado, per fine di libidine, o di matrimonio: ma non richiede, perchè possa dirsi consumato, che il rapitore abbia soddisfatto al suo malvagio appetito. Quindi noi abbiamo proposto una differenza di specie penale, e di durata di pena, secondo che il delinquente abbia o non abbia conseguito l'intento, che lo persuase a rapire (art. 320).

Dalla violenza carnale, onde il ratto può, nei casi più gravi, presentare una specie, conseguita qualche volta, che la persona, da cui fu patito il delitto, venga, per causa dei sofferti maltrattamenti, a morire, o a riportare una lesione personale di grande importanza. Questi sinistri successi si debbono imputare, almeno come prodotti oltre l'intenzione, all'impudico violentatore: verso il quale dubitiamo di essere stati troppo miti, proponendo l'applicazion della regola, stabilita nell'art. 99 (art. 321).

Quel ratto, che la nostra vigente giurisprudenza chiama

improprio, ed a cui gli antichi dottori davano il nome assai più conveniente di *raptus in parentes, vel in tutores*, comechè offende in special modo la patria potestà, o l'autorità tutoria, è stato da noi considerato sotto due punti di vista, desunti dall'età della donzella ritenuta o sottratta. Se questa ha compiuto il duodecimo, ma non il sedicesimo anno, il suo consenso nel proprio disonore ci è sembrato piuttosto carpito con le arti d'un' indegna seduzione, che liberamente manifestato; onde abbiamo sottoposto il delitto a pena non leggiera di carcere, e progettato, che la persecuzion giudiziale di esso seguiti la regola generale della querela pubblica (art. 322). Ma dove la donzella abbia oltrepassato il sedicesimo anno, purchè rimanga ancora sotto la patria potestà, o sotto l'autorità del tutore, non solo abbiamo creduto, che il delitto dovesse colpirsi di pena più mite, ma ancora perseguitarsi a querela della parte, che ha patito l'oltraggio (art. 323). La quale (tenuissimo presentandosi e quasi insignificante in tal caso l'interesse pubblico di punire) è per certo più competente del magistrato dell'accusa a giudicare, se al bene della donzella, che si è lasciata ritenere o sottrarre, e del resto della famiglia innocente, convenga meglio una prudente dissimulazione, o lo strepito d'un giudizio.

Ed allo stesso ordinamento della querela privata, siamo stati d'avviso, che la legge si dovesse attenere in qualunque specie di ratto, che sia stato susseguito da valido matrimonio. Il quale, mentre dimostra per una parte, che la donzella, tuttochè da prima ritenuta o sottratta con violenza, o con fraude, ha poi liberamente esternato il proprio consentimento nell'unione coniugale, persuade per l'altro il legislatore cattolico a non allentare ne'suoi principj, senza i più gravi motivi, un vincolo sacro indissolubile. E di questa gravità di motivi potrebbe difficilmente farsi giudice il magistrato dell'accusa, ognorachè l'interposizione della sua autorità non sia formalmente richiesta dalle persone, il cui consenso sarebbe stato necessario per gli sponsali (art. 324). Che se poi la donna, che si è lasciata impudentemente sottrarre o ritenere, fosse

legata in matrimonio; la mistura del fatto con l'adulterio fa sì, che il diritto di querelare amendue i colpevoli non si possa ragionevolmente concedere, che al solo marito (art. 325).

Quantunque il diritto giustiniano (1) spiegasse la sua severità contro i *raptores virginum honestarum*, la pratica forense, guidata dagli Statuti particolari, e dalla retta ragione (2), ha sempre ritenuto, che almeno una pena straordinaria dovesse colpire coloro, che sforzassero una meretrice. In fatti l'impudicizia, tuttochè abituale, non toglie alla donna la protezione legale della sua libertà. Siccome per altro il maleficio è di gran lunga minore, perchè la meretrice non riceve, pel suo sforzo, la macchia, onde rimane contaminato l'onore d'una donna onesta, e perchè lo sforzatore ha potuto credere, che la resistenza non dovesse esser seria, nè ostinata; così noi abbiamo proposto al caso una pena, che, nel suo limite superiore, non oltrepassa quella della violenza privata (art. 326).

II. Per quanto nel determinare l'idea giuridica dell'adulterio, le norme del diritto canonico (3) sieno più razionali di quelle del diritto romano; noi abbiamo riputato, che, in tanta corruttela di tempi, il legislatore toscano non potesse recedere, senza pericolo, dalle antiche massime della nostra giurisprudenza. Riconosciuto perciò nel marito, che non abbia tenuto una concubina nella casa maritale, nè siasi contaminato di lenocinio verso la moglie, il diritto di accusare qualunque adulterio di lei, abbiamo limitato nella moglie il diritto di querelare il marito all'unico caso, in cui la fedeltà della medesima sia stata posta alla dura prova di tollerare una rivale nel domicilio comune (art. 327, e 328). Queste regole hanno tutte la loro radice nel testo giustiniano. « *Constante matrimonio, ab eo, qui extra maritum ad accusationem admittitur,*

(1) L. un. Cod. de raptu virginum.

(2) V. CLAR. Sent. lib. V. §. Raptus N. 6.

(3) « *Christiana religio adulterium in utroque sexu pari ratione condemnat* » c. 23. C. XXXII. qu. 8.

« accusari mulier adulterii non potest: probatam enim a marito uxorem, et quiescens matrimonium non debet alius turbare atque inquietare. » Leg. 26. pr. D. ad L. Jul. de adult. — « Iudex adulterii ante oculos habere debet, et inquirere, an maritus pudeat vivere, mulieri quoque bonos mores colendi auctor fuerit: per iniquum enim videtur esse, ut pudicitiam vir ab uxore exigit, quam ipse non exhibeat » L. 13. §. 5. Ibid. — « Qui quaestum ex adulterio uxoris suae fecerit, plectitur; nec enim mediocriter delinquit, qui lenocinium in uxore exercuit. » L. 29. §. 3. Ibid. — « Causas autem, pro quibus rationabiliter potest viro a muliere mitti repudium has esse solas disponimus » Si quis in sua domo, in qua cum sua conjuge commanet, contemnens eam, cum alia inveniatur in ea domo manens. » Nov. 117. cap. 9.

Per lungo tempo i nostri tribunali hanno oscillato intorno alla natura dividua o individua della querela dell'adulterio. Per ritenerla dividua si diceva principalmente, che la legge, avendo affidato al solo marito offeso la potestà di accusare, intendeva rimettere nell'arbitrio di lui anche la facoltà di perseguire un solo de' correi, piuttostochè amendue. Ma una più razionale interpretazione delle leggi patrie e romane, e la valutazione dell'ingiustizia, che nasceva dal decretare la pena ad un solo dei due colpevoli di uno stesso delitto, che presuppone un concorso necessario, persuase la nostra Corte Suprema a stabilire, che la querela dell'adulterio è individua (1). Il qual principio di ragione ci è sembrato meritare, che fosse consecrato nel nuovo codice, insieme con le conseguenze, relative alla quietanza, che da esso naturalmente discendono (art. 329).

Tuttochè la pena dell'adulterio non violento fosse assolutamente determinata dall'art. 20 della legge del 30 Agosto 1795

(1) V. il decreto della Corte di Cassazione, pronunziato il 16 Marzo 1846, e riferito nel tomo VIII. degli Annali di Giurisprudenza pag. 229 e ss.

in dieci anni di lavori pubblici, la pratica forense avea già tanto rimesso di quella severità, che la storia della nostra giurisprudenza offre dei casi di questo delitto, che sono stati puniti con un mese di carcere. Laonde la nostra proposta di una pena di carcere da uno a tre anni non parrà troppo leggiera; specialmente se si rammenti, che il delitto, ognorachè sia commesso per mezzo di sforzamento, cade, secondo il nostro progetto, sotto il titolo, assai più gravemente punito, della violenza carnale.

Rispetto all'incesto, ritenuta la regola universale della consanguineità e dell'affinità diretta senza differenza di grado, abbiamo limitato la persecuzion criminale ai casi di consanguineità e d'affinità collaterale fino al terzo grado civile inclusive (art. 330); perocchè il proceder oltre a tutti i gradi, ai quali si estende il divieto canonico del matrimonio, ci parve, che non fosse richiesto dalla giustizia penale: cni si adattano mirabilmente in così fatte materie le parole di Seneca: « *Periculosum est, crede mihi, ostendere civitati, quanto plures mali sint.* » Della qual sentenza vorranno far certamente il debito conto i magistrati dell'accusa, anche nel perseguitare i fatti, contemplati dall'art. 330.

Dalla cognazione meramente civile, che deriva dall'adozione, non è mai prodotto l'incesto, che presuppone costantemente la cognazione naturale. Ma, se l'adottatore abusa, per libidine, della figlia adottiva, l'immoralità è tanto profonda e scandalosa, che niuno dubiterà di considerarla, come se fosse un incesto. E poichè a questa contaminazione della civile paternità è similissima quella, di cui si macchia il tutore, abusando, per libidine, della propria pupilla; ci è sembrato di dover cumulare l'un caso con l'altro, e sottoporli amendue alle medesime conseguenze giuridiche (art. 331). Non si poteva per altro dissimulare, che nel vero incesto l'uno e l'altro cooperante viola i comuni doveri civili, parimenti dalla natural cognazione; onde vuol giustizia, che sieno ambedue colpiti di pena: laddove nel commercio fra l'adottatore e la figlia adottiva, o fra il tutore e la pupilla, non è dato scoprire il

dispregio d'un dover civile comune, ma solamente un abuso turpissimo d'autorità per parte di colui, che osò corrompere un animo, che avrebbe dovuto informare alla conoscenza del vero, ed alla pratica del buono.

Per convincersi, che la bigamia è contraria all'interesse pubblico, e merita d'esser punita, basta considerare, che l'unità del matrimonio è voluta, come fondamento della famiglia, dalla religione, che professiamo, del pari che dalla legge civile, che ci governa: e che tutte quante le azioni, che dissolvono la famiglia, tendono naturalmente a rompere i legami della civil società. Il delitto di bigamia, contro di cui dall'editto del pretore fu minacciata l'infamia (1), e dagl'Imperatori Diocleziano e Massimiano una pena indeterminata (2), si commette da colui, che, sapendo di esser legato da un matrimonio anteriore, ne contrae un altro (art. 332). Laonde presuppone il vincolo d'un primo matrimonio, il fatto di contrarne un altro avanti la dissoluzione del precedente, e il dolo, cioè la coscienza di contrarre illegalmente il secondo matrimonio a cagione della conosciuta esistenza del primo. Se il matrimonio anteriore fu radicalmente nullo, o lo disciolse la morte, prima che fosse celebrato il secondo, la bigamia viene a mancare, ancorchè il contraente, ignorando quella nullità, o quella dissoluzione, si trovasse in mala fede; perocchè *cogitationis poenam nemo patitur*, e sparisce il fatto di due matrimonj contemporanei, cui si possa applicare l'idea del delitto. Presupposto valevole, e tuttavia esistente il primo, il secondo matrimonio è ciò che costituisce l'azione criminosa. Perchè esista il delitto, basta, che questo secondo ma-

(1) « *Infamia notatur qui suo nomine, non jussu eius, in cuius a potestate esset, eiusve nomine, quem quamve in potestate haberet, bina a sponsalia, binasve nuptias eodem tempore constitutas habuerit* » L. 1. D. de his. qui not. inf.

(2) « *Neminem, qui sub ditione sit romani nominis, binas uxores habere a posse, vulgo patet, quum et in edicto praetoris huiusmodi viri infamia notati sunt. QUAM REM COMPETENS IUDEX INULTAM ESSE NON PATIETUR.* » L. 2 Cod. de inc. et inul. nupt.

trimonio, sebbene invalido, sia stato regolarmente celebrato. Oud'è, che se vi fosse mancata la libertà del consenso, o il consenso medesimo, quantunque libero, non fosse stato espresso davanti al paroco di uno de' contraenti, ed alla presenza di due testimoni, l'accusa della bigamia rimarrebbe destituta di base. Noi abbiamo parificato a quella del bigamo la pena della persona libera, che scientemente contrae matrimonio con persona coniugata; perchè ancora la prima si è fatta piena cooperatrice d'un delitto, che presuppone un concorso necessario. Ma se, ciò non ostante, paresse al Consiglio di Stato, che la minor gravità dei doveri, da essa violati, esigesse una più mite penalità, accoglieremo, senza reuintenza, la correzione, che ci verrà suggerita.

La singolarità di questo delitto, rispetto alla sua possibile durata, ci ha persuaso a proporre una regola particolare intorno alla prescrizione: la quale, per nostro avviso, dee cominciare a decorrere dal momento, in cui la dissoluzione dell' uno o dell' altro matrimonio abbia fatto cessare la bigamia (art. 333). La regola in fatti, che avevamo stabilita nell' art. 109, per determinare il momento, da cui principia a decorrere la prescrizione dei delitti continuati, non ci è parsa adattata alla bigamia: la quale, anche cessato l'uso del secondo matrimonio, persevera, fintantochè dura la simulazione di esso, e la verità del primo. S'immagini per esempio, che un giovane di remote contrade, abbandonata in patria la moglie legittima, venga a stabilirsi in Toscana, e qui, per via di falsi recapiti, arrivi a contrarre regolarmente un secondo matrimonio. Si supponga inoltre, che questi coniugi, divenuti dopo qualche anno insoffribili l' uno all' altro, si separino di abitazione, anche in sequela di pronunzia del tribunale competente; e che, trascorsi più di due lustri da quella separazione, la moglie legittima del bigamo venga in Toscana, e faccia giudizialmente valere sopra di esso i proprj diritti. Si potrà dire, che l' azione penale della bigamia è prescritta, perchè da più di dieci anni è cessato l'uso del secondo matrimonio? Noi nol crediamo; perchè, non

ostante la separazione più che decennale, quel matrimonio perdurava negli altri suoi effetti giuridici. Or se la bigamia consiste nel fatto di due matrimonj contemporanei, la sua prescrizione non può incominciare a decorrere, come negli altri delitti continuati, dal tempo dell'ultimo atto criminoso, ma bensì dal momento, in cui, venuto a mancare l'uno o l'altro dei due matrimonj, è cessata la contemporaneità dei medesimi.

Seguitando lo spirito delle *basi*, abbiamo colpito di pena lo stupro, 1) quando cada su di fanciulla, che abbia compiuto l'anno duodecimo, e non il decimosesto; 2) quando sia stato preceduto da solenni sponsali; e 3) quando, ancorchè la stuprata abbia compiuto l'anno decimosesto, sia stata circonvenuta l'inesperienza di lei con le fraudi d'una seduzione straordinaria (art. 334). Rileviamo qui, per eccitare una più matura discussione nel Consiglio di Stato, che la nostra commissione non è stata concorde sopra l'ultimo punto; perocchè uno di noi desiderava, che fosse determinata l'età (sempigrazia il compimento dell'anno vigesimo-primo), oltre la quale non fosse permesso ai giudici di ammettere, che le fraudi d'una seduzione straordinaria avessero circonvenuto l'inesperienza della donzella deflorata.

Il lenocinio è generalmente un soccorso, che spesso precede i delitti contro la pubblica continenza: ma, per causa della schifezza ineffabile e del pericolo dell'azione, e per la profonda immoralità dell'agente, merita di trarre sopra di sè la censura del legislatore, ancorchè il fatto ausiliato, per quanto pravo in sè stesso, non sia minacciato di pena. Perciò i colpevoli di lenocinio non poteano rinviarsi sotto la regola degli ausiliatori al delitto altrui; tanto più che, quand'anche l'azione, cui prestarono aiuto, sia criminosa pur essa, non è raro, che la violazione dei più sacri doveri, ed i più turpi motivi dell'inverecundo procedere, richi amino la giustizia a punirlo più severamente del delitto ausiliato. Noi abbiamo considerato il lenocinio primieramente nella sua più semplice forma, e poscia nei casi, in cui sia stato esercitato abi-

tualmente per guadagno, o commesso da quelle persone, alle quali incumbeva l'ufficio di custodir l'innocenza della vittima corrotta o prostituita (art. 335).

Acciocchè i tribunali non abbiano a frugare soverchiamente per entro ai segreti dei domicilj privati, e l'angusta parola della legge non s'abbia a trascinare pel fango imputridito di tutte le contaminazioni della carnale concupiscenza, abbiain seguitato l'autorità delle *basi*, proponendo genericamente una pena per gli altri atti impudici, che sieno commessi con pubblico scandalo (art. 336). E la clausula del *pubblico scandalo* non indicherà solamente le impudicizie, accadute in luogo pubblico, o alla presenza del pubblico, ma quelle ancora, che, sebbene eseguite in luogo privato, sono pervenute a notizia di molti, ed hanno ferito il sentimento morale del pubblico. Alla qual disposizione ausiliare ne abbiain fatta succedere un'altra, che contempla le offese del pudore, per mezzo di pubblici canti o discorsi osceni, o di oscene scritture o rappresentazioni figurative, affisse, diffuse, esposte, o in altra guisa portate a notizia comune (art. 337).

III. Per ultimo, offerta una regola, che non obblighi l'autorità reverenda dei tribunali a discendere ad indagini troppo sozze, per giudicare della consumazione di quei delitti contro la pubblica continenza, che presuppongono un congresso sessuale (art. 338), ed ammoniti i giudici a riportare sotto l'idea della violenza carnale i maleficj d'adulterio, d'incesto, di quasi-incesto, e di stupro, ognorachè per eseguirli abbia l'agente avuto ricorso al mezzo d'uno sforzo fisico o psicologico (art. 339), abbiain riputato di giustizia proporre, a corona del titolo, che gli ascendenti, i padri adottivi, e i tutori, i quali abusarono, per libidine, delle persone, affidate dalla natura o dalla legge alla loro custodia, perdano, di rimpetto alle medesime, certi diritti civili, che dopo l'infamia del delitto, ed il marchio della condanna, mal potrebbero, senza pregiudizio domestico e pubblico, restare inalterati nelle medesime mani (art. 340, e 341).

VII.

DEI DELITTI CONTRO LA PERSONA

La persona può essere offesa 1) nella vita, o nell'integrità del suo essere, e 2) nella sua libertà, o tranquillità, o nel suo buon nome. Perciò abbiamo distinto questo titolo in due sezioni.

I. A. Nella importante materia delle offese alla persona, è naturale, che la tutela della vita richiami le prime sollecitudini del legislatore. Quindi noi abbiamo incominciato dal determinare l'idea generale dell'omicidio (art. 342), e subito dopo ci siamo studiati di eliminare dal fóro tutti quegli artifizj, coi quali i difensori hanno lungamente cercato di riportare sotto un titolo di delitto, meno severamente punito, molti incolpati, che erano stati causa efficiente della morte d'un uomo (art. 343.) Certamente nella pratica antica ebbero quegli artifizj un commendevole scopo; conciosiachè fossero diretti a rimuovere l'applicazione di pene atroci e sproporzionate, quando la legge, guardando principalmente all'effetto materiale dell'azione, e pochissimo considerando l'intenzione e lo stato dell'animo dell'agente, voleva appesi indistintamente alla forca eziandio gli autori d'omicidio improvviso. Ma dopo che la legislazione fa intercedere tanta differenza fra la pena dell'omicidio premeditato, e quella dell'omicidio improvviso; dopo che riconosce il titolo dell'omicidio oltre l'intenzione, e questo suddistingue in omicidio oltre l'intenzione, prodotto da lesione personale premeditata, o da lesione personale improvvisa, dopo che a tutti questi gradi del delitto fa corrispondere pene moderate, la cui applicazione non può trovare ostacolo di sorta nella coscienza de' giudici, nè in quella del popolo; col seguitare a tenere in pregio quegli artifizj difensivi

non solo si concederebbe agli effetti una durata troppo maggiore della causa ragionevole, che già li produsse, ma si violerebbero ancora le norme della giustizia, e si scemerebbe imprudentemente la giuridica guarentigia al diritto radicale e più prezioso dell'uomo. Forse si dirà, che in virtù dell'art. 343 verrà ad esser colpito dell'odiosissimo titolo di omicida colui, che in addietro subiva semplicemente la condanna di ferimento. Al che si può rispondere in primo luogo, che il contendere del titolo giuridico del fatto sarebbe meschina quistione, quando la quantità della pena corrisponde alla quantità del delitto. Ed in secondo luogo non tralascieremo di avvertire, che, se non si ricusa di riconoscere come colpevole di omicidio, tuttochè *colposo*, chiunque, senza l'animo di uccidere, nè quello di offendere, ha dato causa, con una inavvertenza, che egli poteva o doveva evitare, alla morte d'un uomo, non si può avere difficoltà ragionevole a chiamare omicida colui, che, con l'intenzione di ledere la persona, è stato causa efficiente della morte del proprio simile. Questa causa efficiente della morte altrui, noi la riteniamo sempre come condizione essenziale dell'omicidio, e ci sembra lucidamente dichiarata dalle parole dell'art. 342 « chiunque HA CAGIONATO la morte », e da quelle dell'art. 343, nel cui principio si legge: « Si considera mortale ogni lesione IN SEQUELA DI CUI ha perduto la vita un uomo ». Onde risulta, che, se la lesione non fu, nè poté esser causa efficiente della morte, la quale sia derivata piuttosto dalla cattiva cura d'un chirurgo ignorante, o dalle intemperanze dell'ammalato, o da altri consimili motivi, indipendenti dalla volontà e dal fatto dell'offensore, non sarà più luogo a parlare di omicidio, ma di lesione personale.

Premessi questi principj fondamentali, siamo passati a determinare la penalità dell'omicidio premeditato (art. 344), dell'omicidio improvviso, (art. 345), e dell'omicidio oltre l'intenzione (art. 346 e 347): e quindi abbiamo fissato le regole per risolvere le principali e più intricate quistioni, che si sogliono presentare negli omicidj rissosi (art. 348.)

All'omicidio commesso dietro antecedente risoluzione abbiamo dato, secondo l'antica scuola, il semplice nome di *premeditato*, affinchè rimanessero bandite, per mezzo di quell'attributo, tutte le contese, che nel fòro toscano ebbero origine dal singolare disteso dell'art. 13 della legge del 30 Novembre 1786. Proponendo per questo atrocissimo dei delitti la pena suprema della nostra scala, non abbiamo certamente presupposto, che tutti gli omicidj premeditati fossero di egual gravità: ma ci è sembrato, che d'ordinario non sia per presentarsene alcuno, che meriti una pena meno severa. E quando diciamo d'ordinario, non escludiamo i casi straordinarj, pei quali, ognorachè la strage scellerata non sia stata eseguita dal figlio contro qualunque de' genitori (§. 4. dell'art. 344), è data facoltà a' tribunali di sostituire all'ergastolo la casa di forza per anni venti (§. 2. dell'art. 344.) Forse i rigoristi giudicheranno strano, che l'omicidio premeditato possa mai condurre a pena men dura della prigionia perpetua: ma, dove si facciano a considerare, che commette omicidio premeditato anche quel marito, che, covata lungamente la sua gelosia, esplora armato il momento, in cui l'adultero varca furtivamente le soglie vietate, e che con un colpo mortale disfogia l'ira lungamente repressa, converranno di leggieri essi pure, che circostanze di straordinaria importanza possono far qualche volta, che l'ergastolo sia riputato eccessivo.

Non si può dubitare, che commetta omicidio premeditato ancora colui, che toglie la vita al disperato, che, mancando del coraggio o del potere di privarsene da sè medesimo, invoca seriamente la morte dalla mano altrui, come rimedio estremo a' suoi dolori fisici o morali. Ma chi vorrebbe pareggiare una tale uccisione, certamente immorale, irreligiosa, ed ingiusta, a quella commessa dal ladrone, o dal sicario? Chi troverebbe nel primo l'efferatezza di questi? Chi potrebbe persuadersi, che dall'uno e dagli altri sovrastasse un pericolo eguale alla sicurezza giuridica? Conveniva dunque, che, ad esempio dei codici più moderni, il caso, quantunque raro, non fosse dimenticato: e noi ne abbiamo proposta la decisione nell'art. 349.

Ma se il disperato, di cui è parola, ebbe il coraggio e la potenza di torsi la vita da sè medesimo, e la si tolse in effetto, o tentò di torsela? Quantunque l'istoria dell'antico diritto criminale ci offra l'esempio di qualche legislazione, che non lasciò impunito il suicidio, anche consumato, la scuola moderna è tutta concorde nel farlo esente da qualsivoglia sanzione penale, tuttochè semplicemente tentato. Di che persuade per una parte la necessità di non far cadere tutti quanti gli effetti della pena sopra i congiunti e gli amici dello sciagurato, che statui di sè stesso, e dall'altra il pericolo di accrescere, col timor della pena, le cause di una lagrimevole disperazione. E ciò sia detto di quel suicidio, che chiamano *ragionato*; perocchè, se la strage di sè medesimo, come spesso interviene, fu l'effetto di un dissesto mentale, non accade ricorrere agl'indicati argomenti politici, per francarla da qualsivoglia penalità. Ma le ragioni, che dimostrano l'impunità del suicida, non proteggono i partecipanti al suicidio altrui: i quali, sebbene, per motivi consimili a quelli, che fanno tenue la colpevolezza di chi uccide il chiedente la morte, non sieno degni di esser trattati come i debitori di vero e proprio omicidio, non possono lasciarsi per altro intieramente da parte da un legislatore, che aspiri alla gloria di sostener col diritto costituito la santità dei principj morali, e religiosi (art. 350).

L'infanticidio, secondo la lucida idea, che ne fornisce la scienza odierna, non è, come suona il vocabolo, la strage di qualunque infante; nè la strage di un tenero bambino, commessa da qualunque dei genitori; nè dalla sola madre, ognorachè questa lo avesse legittimamente concepito. Imperocchè per proteggere la vita dei pargoletti, che sono pur uomini, non sarebbe occorso, che la legislazione introducesse un titolo di delitto, che fosse diverso dall'omicidio. Bensì l'infanticidio è una specie di *omicidio privilegiato*, cioè degno di esser trattato con una particolare indulgenza dai legislatori, perchè si commette solamente da quella donna, che, nel tempo del parto, o poco dopo di esso, cagiona la morte della sua prole illegittima (art. 352.) Criminosa per certo è la ri-

soluzion di colei, che, dopo essersi abbandonata all' altrui seduzione, spegne crudelmente il frutto delle sue proprie viscere, per salvare l'onore del sesso: ma bisogna non avere la menoma pratica della vita, per non conoscere la forza straordinaria degl'impulsi, che spingono all'esecuzione di questo delitto. Fra le leggi morali di natura non se ne trova alcuna, che sia più generale, più costante, e più forte dell'amore materno. Laonde, quando si vedono, e non infrequentemente, madri illegittime, che si ribellano a quella legge, il giurista dee presupporre un gran cumulo di cause potenti, atte a diminuire l'imputazione di così fatte atrocità. E queste considerazioni non sono sfuggite alla pratica de' nostri giudici: i quali, trovando nelle leggi vigenti parificata la pena dell'infanticidio a quella dell'omicidio commesso *con antecedente matura deliberazione e consiglio*, e sentendo nella propria coscienza una difficoltà insuperabile a decretare la morte, o l'ergastolo perpetuo, alle misere conseguenze d'un errore, che ha tante scuse nell'umana fragilità, accolgono facilmente qualunque artificio della difesa, o per pronnziare un *non consta*, o per sottoporre alle regole dell'inavvertenza il dolo anche meglio dimostrato. A questa consueta sequela delle leggi troppo rigorose, che producono assoluzioni, che fanno impallidire o condanne, che fanno sorridere, conveniva che non si andasse incontro con la nuova legislazione: e perciò noi abbiamo proposto negli art. 353, e 354, una pena, certamente non mite, ma proporzionata alla colpa dell'infanticidio.

Nei nostri tribunali si è costantemente professata la massima, che l'essenza obiettiva dell'infanticidio venisse a mancare, se l'infante ucciso non era vitale, cioè capace di continuare la vita extrauterina. Anche ad introdurre questo principio nella giurisprudenza diede probabilmente principalissima causa il soverchio rigor della pena, minacciata al delitto: per declinar dalla quale non mancarono mai pietosi ragionamenti. Ma, se il difetto di vitalità estinguesse l'infanticidio, non si vede il perchè non dovesse estinguere ancora l'omicidio, ognorachè il colpo mortale fosse stato

tratto su di persona, afflitta da morbo insanabile, ed oramai collocata sull'orlo del sepolcro. La vita, fenomeno evidente, eppur misterioso, del quale i fisiologi non sono riusciti giammai a fornire un'esatta definizione, è certamente suscettiva del più e del meno rispetto alla durata, ma non già rispetto all'essenza: è un dono divino, sempre eguale a sè stesso, che le leggi civili debbono garantire senza alcuna eccezione. Per lo che sotto l'impero di un codice, che considera l'infanticidio come un omicidio privilegiato, il difetto di vitalità nell'infante vivo, cui venne accelerata la morte, non doveva escludere il delitto, ma solamente mitigarne la pena (art. 355.)

Affine all'infanticidio, e per lo più derivante dalla stessa cagione di salvare l'onore del sesso, è il delitto di procurato aborto: il quale per altro, comechè non uccide l'uomo, ma la speranza dell'uomo, è guardato con occhio meno severo dai moderni legislatori. Per altro questa minore severità, che, rendendo omaggio ai principj, oggidì dominanti nel campo della scienza, abbiamo seguitato anche noi, ci ha costretto a prender di mira eziandio la madre legittima, affinchè, per difetto di più speciali disposizioni, l'aborto procurato da lei, non sia riportato sotto il titolo dell'omicidio, o, ciò che sarebbe più facile ad accadere, non rimanga impunito (art. 357).

L'omicidio colposo è governato nell'art. 351, e l'infanticidio colposo, nell'art. 356. Dell'*inavvertenza*, come causa di *procurato aborto* non si poteva parlare, senza distruggere il titolo del delitto, che per sua logica essenza presuppone l'intenzion di delinquere.

B. Grandi sono le incertezze, introdotte nella nostra giurisprudenza criminale dai nomi troppo speciali, dati finora alle azioni lesive dell'integrità personale, e dalla insufficienza di essi a comprendere tutte le possibili forme di questa specie di delitti. Quindi contese giudiziali sempre rinascenti, per determinare in molti casi concreti, se si tratti di ferimento, o di offesa: quindi impotenza

di riportare sotto l'idea dell'uno, o dell'altra, la propinazione, esempigrazia, di un drastico, il quale produca atroci dolori intestinali, o di una sostanza, che disturbi le facoltà dello spirito. Sbagliata è la direzione legislativa, in quanto l'animo di spegner la vita si considera solamente come circostanza aggravante del ferimento, in vece di considerare come circostanza aggravante del tentativo di omicidio il ferimento arrecato con l'intenzione di uccidere. Irragionevole è la penalità, specialmente se si confronti con quella costituita pei furti; perocchè al ferimento premeditato, commesso con animo di uccidere, e che abbia prodotto l'effetto della deturpazione o della inabilitazione, è sancita la pena di dieci anni di pubblici lavori, e di vent'anni al furto, anche semplice, quando il valore del tolto arrivi alla somma di scudi trecento. Alle quali osservazioni dove si aggiungano le aberrazioni della pratica, da cui furono elevate all'onore di giudiziali osservanze le massime, che, per esempio, l'accetta non è arme atta ad uccidere, e che il figlio, che ha ferito nell'impeto il proprio genitore, merita una pena più tenue di quella, che lo dovrebbe colpire, se parimente nell'impeto avesse ferito un estraneo; niuno vorrà dubitare, che le norme legislative intese a governare i delitti contro l'integrità personale, abbisognassero di una rifusione compinta nel nuovo codice.

E noi abbiamo incominciato dall'attribuire la denominazione generalissima di *lesione personale* ad ogni possibile nocimento immediato, arrecato, senza l'animo di uccidere, così al corpo, come alla mente dell'uomo, ognorachè dal fatto non sia derivata la morte dell'offeso (art. 362). Dal che si deduce di leggieri, 1) che, se il nocimento immediato fu cagionato alla persona da chi avesse l'animo di ucciderla, il caso non è di lesione personale, ma di omicidio tentato, o mancato (art. 372); e 2) che, se il nocimento immediato fu cagionato alla persona, senza l'animo di ucciderla, ma con effetto di morte, non è parimenti più luogo a parlare di lesione personale, ma di omicidio oltre l'intenzione, o colposo.

Determinata l'idea della lesione personale, siamo passati a distinguerla in tre gradi, secondo l'importanza dell'effetto nocivo, che ne consegue; tantochè, a tenore del nostro progetto, la lesione non è gravissima, o grave, o leggiera, secondo il prognostico, fatto dai curanti a principio di malattia, ma secondo l'esito più o meno sinistro, o quasi indifferente (art. 363).

Fra le lesioni di grave natura quasi tutti i codici moderni ripongono quelle, che per un dato numero di giorni impediscono all'offeso il lavoro, o di riprendere, come altri dicono, il consueto suo genere di vita. Anche prescindendo dal senso meccanico che nell'uso comune della nostra favella suole attribuirsi alla udda parola *lavoro*, la quale perciò mal si estende a significare la nobile industria dell'intelletto; anche volendo preferire, come più larga, la seconda espressione; ci è sembrato, che non si facesse abbastanza per dichiarare compiutamente il pensiero del legislatore. Ogni persona può in fatti adoperar, come vuole, le sue facoltà spirituali e corporee; onde, eletto un genere di vita, non è impedita di mutarlo: e, tanto conservandolo, quanto cambiandolo, ha diritto di far tutto ciò, che non è opposto alle leggi. Or se la lesione non impedisce all'offeso di continuare nelle sue abitudini sedentarie, ma gli vieta di cangiarle, come altrimenti avrebbe potuto, in attive; se l'offeso che non solea cavalcare, andare alla caccia, far viaggi terrestri o marittimi, ma naturalmente potea darsi a così fatti esercizj, ne rimane impedito dalla lesione; diremo che questa, rispetto a lui, sia stata leggiera? Sembra certo, che ancor quelle leggi, che usavano delle riferite espressioni, non potessero avere sì fatta sentenza. Ma perchè le parole sieno specchio fedele del pensiero legislativo, noi abbiamo creduto di dover dire, che la lesione è grave, anche quando *impedisca per trenta o più giorni all'offeso di valersi come altrimenti avrebbe potuto, delle sue forze fisiche o mentali* (art. 363. N.º 11, lett. d).

Fissata la scala della lesione personale, secondo la quantità del pregiudizio, arrecato all'offeso, era necessario contemplarla

ne' varj suoi gradi insieme con l'animo dell'agente, ad effetto di determinarne la penalità. Quindi ci siamo fatti a proporre la pena della lesione personale premeditata (art. 364), della lesione personale improvvisa (art. 366), della lesione personale, riuscita grave o gravissima oltre l'intenzion dell'agente, sia che questi operasse a sangue freddo (art. 365), o a sangue caldo (art. 367), ed in ultimo ci siamo studiati di decidere le più gravi quistioni, che suole in pratica partorire la lesione personale rissosa (art. 371).

Se le pene, da noi proposte alla lesione personale, sono generalmente più gravi di quelle, cui soggiace questo delitto in virtù delle leggi e delle giudiciali osservanze, che si conservano tuttora in vigore, niuno se ne vorrà maravigliare. Conveniva in fatti proteggere con difese più forti e meglio proporzionate l'integrità dell'umana salute, e con esse insegnare al popolo, specialmente minuto, che il cittadino non dee metter le mani addosso al suo simile, che per salvarsi da un'ingiusta aggressione, contro la quale non possa utilmente invocare l'aiuto dello Stato. Imperocchè il percolitore, qualunque sia la sua intenzione, non può mai sapere l'estensione del pregiudizio, che egli è per cagionare; non tanto perchè gli organi umani sono complicatissimi e delicatissimi, quanto perchè la mobilità del percosso impedisce sovente al colpo di cadere precisamente sul punto, a cui era stato diretto. Ci è sembrato perciò, che anche la lesione improvvisa leggiera meritasse una pena, la quale, per regola, non fosse minore di otto giorni di carcere (art. 366. lett. c): ma non ci è sfuggito per altro il caso delle lesioni improvvisi di tennissimo danno, le quali, abbisognando piuttosto di una repressione immediata, che grave, male si sottrarrebbero alla giurisdizion criminale dei tribunali minori (art. 368).

Un'altra non piccola novità abbiamo proposto d'introdurre nelle norme legislative della presente materia, togliendo la necessità della querela privata in qualunque maniera di lesioni personali, anche improvvisi e leggerissimi, e lasciando sempre

al pubblico ministero la piena libertà dell'accusa. Chiunque ha esperienza di fóro criminale, sa bene, che nella maggior parte delle lesioni leggiere, alla cul persecuzion giudiziale richiedasi la querela di parte, o non si procede menomamente, o il procedimento rimane abolito dalla quietanza dell'offeso. Il che per lo più non dipende, come sarebbe desiderabile, da religiosa osservanza della legge evangelica: ma dalla paura di trarsi addosso le vendette dell'offensore querelato, o di farsi malevoli i mediatori di pace. Onde conseguita, che, mentre da un lato l'ira si sopisce, senza estinguersi, nell'animo degli offesi, l'impunità incoraggisce dall'altro i prepotenti: e per l'una e per l'altra cagione le lesioni personali si vanno moltiplicando, con gravissimo scapito della sicurezza giuridica. Noi certamente adoriamo i sublimi precetti di carità, coi quali Dio comanda a tutti gli uomini: « *Memento novissimorum, et desine inimicari — Memorare timorem Dei, et non irascaris proximo — Memorare testamentum Altissimi, et despice ignorantiam proximi* (Eccli. 28. v. 6. 8. 9.) — *Audistis, quia dictum est, oculus pro oculo, dentem pro dente; ego autem dico vobis non resistere malo* (Mat. 5. v. 38) — *Qui diligit fratrem suum, in lumine manet, et scandalum in eo non est: qui autem odit fratrem suum, in tenebris est, et in tenebris ambulat, et nescit quo eat; quia tenebrae obcaecaverunt oculos eius* (I. Jo. 2. v. 10. 11): ma riputiamo insieme, che il perdono fraterno possa tanto più facilmente e sinceramente riunire l'offensore e l'offeso in un amplesso di pace, quanto più la legge civile, che non vendica i privati risentimenti, ma provvede impassibile al pubblico bene, protegga per proprio ufficio l'integrità personale. Nei primi anni del secolo visse poco più di un lustro fra noi, trapiantata dalla forza esterna, una legislazione, che volea perseguitate d'ufficio tutte quante le offese alla persona: e le più autorevoli testimonianze concordano nell'affermare, che quel giuridico ordinamento scemò, oltre ogni credere, in questo paese gli abusi della forza privata, i quali tornarono a moltiplicarsi appena le antiche leggi toscane furono ristabilite.

Noi non siamo ciechi ammiratori del codice penale di Francia: e la nostra compilazione, prima in Italia a discostarsi di gran tratto da quell' esemplare, piuttosto copiato, che imitato dalle moderne legislazioni criminali degli altri Stati della penisola, ne fa apertissima fede. In questo punto per altro ci è parso, che il diritto francese avesse ragione, e noi lo abbiamo senza difficoltà seguito.

L' integrità personale è, dopo la vita, quasi il solo diritto, che, mediante sanzioni penali, voglia esser guarentito anche dalle offese colpose. E nel nostro progetto è stata proposta una pena contro le lesioni personali, cagionate da inavvertenza, ognorachè appartengano alla specie delle gravi o delle gravissime (art. 373). Imperocchè le lesioni leggiere, arretrate per semplice negligenza, ci è sembrato, che dovessero dare unicamente diritto a ripetere, in via civile, il risarcimento del danno privato.

Le poderose ragioni, che persuadono il legislatore ad astenersi dal minacciare qualunque pena al suicidio, ancora incompiuto, non si presentano certamente a favore di chi arreca un pregiudizio permanente alla propria persona, non con l' animo di torsi la vita, ma di farsi impotente al servizio militare di dovere giuridico. Il vuoto del nostro diritto positivo in questo punto è stato lamentato più volte, e noi ci siamo ingegnati di riempirlo (art. 374).

C. Stabilite nel primo libro del codice le regole generali, che governano lo stato di necessità, il costringimento fisico e morale, e gli atti repulsivi delle ingiuste aggressioni, facea d' uopo non pretermettere in questo luogo le norme, secondo le quali debbano i tribunali punire l' omicidio e la lesione personale per eccesso di difesa. Dove abbiamo stimato, che fra le lesioni personali meritassero pena solamente le gravi e le gravissime: e che le leggiere, tuttochè nel caso concreto eccessive, potessero, in grazia delle singolari circostanze, che commuovono l' animo dell' agente, dissimularsi dall' umana giustizia (art. 375).

D. La legge morale, la religiosa, e la giuridica si accordano

Insieme ad interdire il duello; perchè sostituisce alla ragione la forza bruta, o la destrezza nel maneggio d'un' arme; tenta la Divinità, ed espone ad imminente pericolo due vite umane per un puntiglio miserabile; e surroga l' arbitrio individuale all' autorità dello Stato, che sola dovrebbe decidere le querele inconciliabili fra privato e privato.

A chi riputasse, non esser d' nopo di sanzioni speciali contro il duello, quando non mancano leggi, che puniscono l'omicidio e la lesione personale, che ne sono le più temibili conseguenze, non è malagevole dimostrare, che i principj di giustizia, ond' è regolato l' odierno diritto penale, non permettono che l' uccisore o il feritore in certame singolare sia trattato alla pari dell' uccisore o del feritore con premeditazione, o nell' impeto. Imperocchè al duello precede una convenzione, mercè della quale ciascuno degli avversarj si espone allo stesso pericolo: tantochè quegli, che rimane ucciso o ferito, non solamente si poteva difendere, ma poteva essere egli stesso il feritore o l' uccisore illeso dell' altro. Se dunque il legislatore volesse parificare l' uccisione in duello a qualunque altro omicidio doloso, provocherebbe contro di sè la censura della coscienza popolare; e così i singolari certami o sarebbero accusati raramente, o i tribunali troverebbero il modo di sottrarli alla severità della legge. Si vede poi di leggieri, che, secondo l' opinione, da noi impugnata, il combattente, che rimanesse ferito, tuttochè fosse stato la prima cagione del certame singolare, ed anche avesse in qualche maniera costretto l' avversario a venire al paragone dell' armi, andrebbe, non ostante la sua manifesta colpevolezza, impunito; conciosiachè la pena non colpirebbe l' arbitraria tenzone per sè medesima, ma solamente ogni suo sinistro successo. Dalle quali osservazioni si raccoglie per una parte, che il duello esige per sè stesso disposizioni speciali nel codice criminale, e dall' altra, che gli effetti contro la vita, o l' integrità delle membra, derivati dal duello, richiedono per lo più un trattamento penale indulgente.

Noi perciò abbiamo incominciato dal proporre una pena leggiera alla semplice disfida, ancorchè non accettata, ed alla semplice accettazione della disfida, ancorchè non susseguita dal combattimento (art. 376): e, fermata l'idea della consumazione del delitto di duello (art. 377), siamo passati a considerarlo nelle sue possibili conseguenze (art. 378-381). Ma se poderose ragioni persuadono il legislatore ad esser condiscendente verso il duello, combattuto secondo le regole comunemente accettate, o specialmente convenute, e a non mostrarsi troppo rigoroso, anche quando le medesime sieno state violate nel calore del combattimento, quando un impeto cieco trasporta le volontà e le forze dei combattenti; non si presenta poi la menoma scusa, per esimere dalla pena comune del delitto premeditato quel duellatore, che ha profittato di una frode, architettata avanti la tenzone, per procurarsi un vantaggio disleale sul proprio avversario (art. 382).

Rispetto ai secondi, o padrini, si è sostenuto da qualche giurista ravverno (1), che dovessero andare immuni da ogni penale responsabilità, come quelli che con la loro presenza fanno osservare le regole del certame singolare, ed impediscono, che degeneri in una aggressione feroce, ed assetata di sangue. A noi non è stato possibile di non isorgere nei secondi il carettere di ausiliatori, manifestato dal loro concorso secondario ad un atto illecito e grandemente pericoloso: ma, facendo per altro la debita estimazione della loro influenza ad antivenire i più funesti successi del duello, abbiamo designato per essi una pena sempre leggiera, e proposto, che vadano liberi anche da questa, ognorachè risulti, che, avanti il certame, procurassero di riconciliare le parti, o che, in grazia dei medesimi, la tenzone avesse un esito men tristo di quello, che avrebbe altrimenti potuto avere (art. 384).

E. La uozione dell' esposizion degl' infanti è stata finora così infelicamente fissata nel patrio diritto positivo, e così imperfetta-

(1) QUINTUS *Dissertatio de duello, eiusque puniendi ratione*, Groning. 1830.

mente trattata nelle opere dei giureconsulti nostrali, che è stato d'uopo rinnovarla per intero nel nostro progetto. Il §. 7. della legge del 15 Gennajo 1744, che, rispetto all'idea del delitto, serve ancora di norma ai nostri tribunali, confuse l'esposizione del parto con l'infanticidio, e solamente lasciò al giudice l'arbitrio di minorare la pena, ognorachè dalle circostanze apparisse, che fosse mancata l'intenzione di uccidere. Ed i più accreditati criminalisti toscani (1) tennero ciecamente dietro alla disposizione della legge, niente curandosi di migliorare la presente dottrina.

Se l'esposizione dell'infante è stata eseguita dalla madre illegittima, con l'animo di salvare, con la morte di lui, l'onore del sesso, vengono, secondo l'evento, in applicazione le regole, che governano l'infanticidio, o il tentativo di questo delitto (§. 2. dell'art. 390). E se l'esposizione dell'infante fu eseguita da qualunque altra persona, con animo di toglier la vita all'esposto, o di danneggiarlo nella salute, il fatto si riporta naturalmente sotto il titolo dell'omicidio, o della lesione personale, o del tentativo dell'uno o dell'altro delitto (§. 1. dell'art. 390). In questi casi adunque l'esposizione non abbisogna di speciali sanzioni, perchè si trova contemplata abbastanza da altre leggi. Espresse disposizioni intorno all'esposizione occorrono perciò unicamente per colpire il caso, in cui l'infante sia esposto, non per farlo perire, o nuocergli nell'integrità personale, ma per liberarsi del pensiero di lui, purchè l'agente sia civilmente obbligato ad averne cura (art. 388.). Stabilito così il vero punto di vista legislativo intorno all'essenza di questo delitto, ragion voleva, che la legge ne considerasse i possibili effetti. Imperocchè può avvenire, che dalla esposizione non nasca alcuna conseguenza nociva per la vita, o per l'integrità dell'esposto, e che derivi la morte, od una lesione personale di lui. In difetto di qualunque sinistro successo per la

(1) V. PAOLETTI lib. III. Instit. cap. XV. Poggi *Elem.* lib. III. cap. VII, CARMIGNANI *Elem.* §. 960.

vita, o per l' integrità dell' esposto, il caso è di semplice esposizione, e richiede, che la pena sia graduata, entro i suoi limiti legali, principalmente in ragion del pericolo, che sovrastò a chi sofferse il delitto (art. 388). Ma se all' esposizione conseguita la morte, o qualsivoglia nocumento all' integrità dell' esposto; col delitto d' esposizione concorre quello di omicidio, o di lesione personale oltre l' intenzione, e fa di mestieri innalzare la misra penale (art. 389).

Tuttochè la nostra legge sopraccitata parlasse unicamente d' esposizione, la giurisprudenza ha saggiamente esteso le medesime norme all' abbandono dell' infante. Ma non si può rilevare senza un sentimento di meraviglia, che questi principj legali, relativi alla protezione dei pargoli, non sieno stati applicati fra noi a tutela degli uomini di età matura, se impotenti ad aiutarsi da sé. A tal difetto, che certamente ha avuto causa dal considerar falsamente l' esposizione, piuttosto come un' appendice dell' infanticidio, che come un delitto per sé stante, noi ci siamo studiati di riparare, pigliando di mira insieme col fancinllo anche l' adulto incapace di provveder da sé stesso ai proprj bisogni.

F. Quantunque nel nostro progetto non abbiamo fatta espressa menzione del delitto di veneficio, come quello, che va sottinteso nel titolo generale dell' omicidio; siamo stati d' unanime avviso, che il nuovo codice dovesse specialmente governare l' avvelenamento di comune pericolo. Chi avvelena dolosamente una o più fonti d' acqua potabile, o vittuaglie destinate alla pubblica consumazione, è molto più scellerato, ed offende la sicurezza giuridica assai più di colui, che propina il veleno al proprio nemico. Per lo che, se nel caso di uccisione, così cagionata, non è dato applicargli una pena maggiore di quella, che si dee decretare al colpevole di omicidio premeditato, nella quale si esaurisce l' ultimo sforzo del magistero penale; giustizia vuole, che ne sia particolarmente aggravato il castigo, almen quando il criminoso operato ha prodotto, senza uccidere, una o più lesioni personali, od

è fortunatamente rimasto nei limiti di semplice tentativo (articolo 391).

II. È ufficio della legislazion penale guarentire al cittadino, oltre la vita e l'integrità personale, anche la libertà, la tranquillità, ed il buon nome. A proteggerne la libertà, convien reprimerne il plagio, il carcere privato, e la privata violenza: a conservarne la tranquillità, bisogna rintuzzar le minacce di gravi danni, e la violazione del domicilio: a difenderne il buon nome occorre frenare l'andacia d'ogni specie d'ingiurie.

A. Perchè possa darsi giuridicamente il nome di plagiario ad un delinquente, fa d'uopo, che egli si sia ingiustamente impadronito d'un uomo per un fine, che non faccia trapassare l'azione sotto il titolo di un altro delitto. Imperocchè, se lo scopo dell'agente fu, esempigrazia, di ritenere chiusa o legata la persona, che sofferse l'arbitrio, o di procurarsi, per mezzo di lei, una satisfazion di libidine; il fatto non si dovrà riportare sotto l'idea del plagio, ma sotto quella del carcere privato, o del ratto, o della violenza carnale. Del resto il plagio si commette, tanto con la forza materiale, quanto con la semplice astuzia: la quale si presenterebbe anche quando si colorisse dolosamente l'azione con le apparenze d'un titolo giuridico. Ma se la persona, che passò in altrui potestà, consentì a sottomettersi, senza violar quelle leggi, che sono maggiori e più forti di qualsivoglia convenzione, è naturale, che il fatto non si possa riportare sotto l'idea del delitto. Il perchè abbiamo espressamente notato, che il plagio presuppone la contraria volontà di colui, che va sotto l'arbitrio d'un altro, e che neppure il consenso del primo basti a dissipare la colpa, s'egli, per causa d'età imperfetta, non ebbe capacità di estimar l'importanza della propria risoluzione (art. 394). Alla quale imperfezione di età vuolsi che abbiano il dovuto riguardo anche coloro, che si studiano di crescer proseliti alla religion, che professano, tuttochè quello zelo possa essere animato dai più nobili motivi interni ed esterni; conciossiachè lo Stato debba per

una parte conservare inviolata l'autorità domestica, ed impedire per l'altra, che risoluzioni di tanto momento sieno abbracciate senza la conveniente maturità di consiglio (art. 395).

Poco ci sembra di aver da notare intorno al delitto di carcere privato, di cui abbiamo dato una nozione, pienamente conforme alla pratica già seguitata. Nè crediamo, che sarà giudicata soverchiamente severa la penalità, per noi proposta al medesimo; quando si consideri, che non solamente conveniva rintuzzare la prepotenza privata, ma ancora contenere l'audacia inopportabile di un malfattore, che si arroga un diritto eminente della pubblica giustizia.

Sotto il vocabolo di *violenza* abbiamo generalmente compreso qualunque necessità ingiustamente imposta all'altrui volontà (1). Con l'uso ingiusto della forza fisica sopra l'uomo si costringe illecitamente la sua libera attività, ed insieme si rendono vane le risoluzioni contrarie della sua volontà. Con l'uso ingiusto della forza psicologica s'incatena, mediante il timore d'un grave male imminente, l'altrui libera volontà, e si sopprime ad un tempo l'altrui libera attività. Ma se dall'idea di questo delitto non fossero espressamente eccettuate le azioni violente, che cadono sotto il titolo d'un altro fatto criminoso, essa verrebbe a comprendere sotto di sè un gran numero di reati specialmente nominati, che naturalmente soggiacciono alle proprie loro norme penali. La violenza è sempre intesa a costringere altrui a fare, o ad omettere, o a soffrir qualche cosa: ma, per consumare il delitto, non importa, che l'agente consegua il suo fine: basta che ingiustamente adoperi la forza fisica o psicologica, per conseguirlo. Trattandosi qui di violenza privata, la quale non può aver mai troppo grave importanza, e talora si presenta di tenuissima imputabilità, siamo stati di unanime avviso di proporre una pena, che

(1) « *Vis enim fœbat mentio propter necessitatem impositam contrariam a voluntati.* » L. 1. D. Quod met. cau.

avesse soltanto il limite superiore e che al di sotto di questo potesse proporzionarsi alla più lieve colpevolezza. Qualche giorno di carcere basterà in fatti a punire l' insolente che con l' uso della forza muscolare si fece ad impedire a taluno di attingere l' acqua dal fonte commune o di sedere nel luogo pubblico: e ci vorranno molti mesi della medesima pena a castigare il prepotente, che a mano armata cercò di stornare un parentado (art. 397).

B. Le minacce di un grave danno, collegate col pericolo della loro attuazione imminente, ed intese a costringere un altro a fare, ad omettere, o a soffrir qualche cosa, postochè non cadano sotto l' idea d' un delitto più speciale (1), sono certamente comprese nel titolo della violenza. Ma se non sono per ridursi incontante ad effetto, e non vengono dirette ad uno dei detti fini; in luogo di costringere, intimoriscono solamente, ed offendono la tranquillità, non la libertà del cittadino (art. 398). Parimente alla sola tranquillità reca offesa la violazione del domicilio, ognorachè non avvenga per un altro scopo criminoso (art. 399): nel qual caso trapassa sotto il titolo di un altro delitto consumato, o tentato. Che il delitto di semplici minacce, e quello di violato domicilio, meriti un trattamento penale più mite della violenza privata, apparisce evidente senza l' opera della prova. Perciò abbiamo proposto per l' uno e per l' altro una pena di carcere, che non possa mai salire al di sopra di sei mesi, e che possa discendere, nei casi lievissimi, anche fino ad un giorno.

C. Tanto le semplici minacce, quanto le violazioni di domicilio, sono state riferite finora dalla nostra giurisprudenza sotto il titolo dell' *ingiuria*, secondo il largo significato, attribuito dal diritto romano a questo vocabolo. Imperocchè, siccome si rileva da Ulpiano nella L. 1. pr. D. *De injuriis* (2), la parola *injuria* ha nel

(1) Esempligrasia le minacce, indirizzate a procurarsi ingiustamente oggetti patrimoniali altrui, si assumono sotto il tentativo di estorsione.

(2) « *Omne quod non jure fit, injuria fieri dicitur: hoc generaliter. Specialiter autem injuria dicitur contumelia.* »

diritto romano due sensi, rispettivamente contrapposti ai due sensi della parola *existimatio*: la quale ora designa la intiera capacità giuridica di una persona (1), ora il buon nome, cioè l'opinione favorevole intorno al merito morale di chi che sia.

Non si può negare, che l'offensore di qualsivoglia diritto di un altro, manomette una parte della sua capacità giuridica, in quanto non riconosce col fatto tutti i diritti, che dallo Stato erano assicurati all'offeso. Così la *injuria*, correlativa al primo senso della *existimatio*, si estende quanto la sfera della capacità giuridica di una persona, e veramente può dirsi *injuria quod non jure fit*. Quando per altro le leggi distinguono certe violazioni del diritto con nomi e pene particolari, si lascia l'idea generale per attenersi alla speciale. Il perchè, sebbene il rubare e l'uccidere sia un disconoscere la capacità giuridica altrui, la rubagione e l'uccisione non vengono sotto l'*injuria*, ma sotto il *furtum* o l'*homicidium*. Onde risulta primieramente, che per diritto comune l'*actio injuriarum* si può intentar solamente nel caso di quelle violazioni, che non trapassano in un altro maleficio, più specialmente definito. È noto inoltre, che certi diritti si connettono più intimamente con la *persona*, e che altri si riferiscono piuttosto alla *res familiaris*. Ora l'*actio injuriarum* non suole ammettersi per le semplici violazioni del patrimonio: alle quali, oltre alle leggi, che governano il *furtum*, provvede la *Lex Aquilia*, od un'altra più speciale querela, come per esempio l'*actio de dolo*, o l'*actio stellionatus*. Quindi apparisce, che l'*actio injuriarum* s'intenta contro i soli incolpati di quelle offese della persona, che non sono sottoposti a regole giuridiche più speciali. Dalle quali osservazioni si raccoglie, che l'*injuria*, nel senso corrispettivo alla *existimatio*, intesa per capacità giuridica, è un titolo sussidiario del diritto criminale comune, come precisamente il *crimen vis*, e lo *stellionatus*. Perciò è naturale, che l'esten-

(1) « *Existimatio est illaesae dignitatis status, legibus ac moribus comprobatus, qui ex delicto nostro, auctoritate legum, aut minuitur, aut con-*
« *sumitur* » L. 3. §. 1. D. de *extraord. cognit.*

sione della *injuria* nel detto significato si vada restringendo a misura che la legislazione criminale si sviluppa, e stabilisce nuove norme per garantire più specialmente l'umana personalità. E la commissione compilatrice di questo progetto ha mirato a sopprimere intieramente il titolo dell'*injuria*, come violazione della capacità giuridica, introducendo nel linguaggio forense la formula tecnica di *lesione personale*, con la significazione larghissima, che è stata esposta di sopra, e considerando separatamente il delitto di violenza privata, di semplici minacce, e di violato domicilio. Così l'ultima rubrica di questo titolo prende di mira i soli delitti contro il buon nome altrui, cioè quelli, che nel diritto romano vengono sotto il nome d'ingiuria in senso speciale: « *Specialiter autem injuria dicitur contumelia* ». Un'ingiuria è certamente la diffamazione (art. 400): un'ingiuria più grave è il libello famoso (art. 401.). Ma, poichè la parola *ingiuria*, anche limitata a comprendere qualunque maniera di contumelie, serba pur sempre il carattere di vocabolo generale; noi abbiamo creduto di doverla restringere a designar solamente quei detti o fatti di disistima o di spregio, che non hanno un nome giuridico più particolare (art. 402). Per tanto è stata presa di mira distintamente la indiscrezion di coloro, che, fuori de' casi, in cui la legge obblighi a parteciparlo, rivelino un segreto, onde abbiano ricevuto il deposito per causa di professione, di stato, o di ufficio (art. 407), o che aprono arbitrariamente lettere altrui, per conoscerne il contenuto (art. 408).

Le nostre leggi sono state finora sì poco previdenti nel garantire l'onore del cittadino dalle offese dell'insolenza e della malevolenza altrui, che non bisogna meravigliarsi, se la temerità maledica ha preso tanta radice in Toscana, e se così spesso vi si trascorre alle private vendette. Nè la rarità dei delitti è ragion sufficiente per tenere in troppo conto la mite e pacifica natura dei nostri concittadini; perocchè, se l'offeso ama fra noi di risparmiare gravi pericoli a sè, desidera per altro molto sovente di crearli al proprio avversario. Ond'è, che, quand'anche si astenga

dal perseguitarlo in giudizio, ben sapendo, che una multa di poche lire non farebbe che dargli una seconda vittoria, cova in silenzio l'odio concepito, e s'ingegna di cogliere, o di far nascere l'occasione di render male per male. In tal maniera si fomenta da un lato l'audacia del petulante, dall'altro si sacrifica il giusto amor proprio di chi vorrebbe custodire gelosamente l'estimazione, e nell'animo di lui si fanuo germogliare que' semi d'inimicizia, che sanno produrre, eziandio senza il sangue dell'avversario, frutti amarissimi di vendetta. Che se dagli ordini educati, cui si riferiscono le superiori osservazioni, ci volgiamo a contemplare gli effetti, che l'impotente difesa legale dell'onore produce nel volgo di città e di campagna, ci avverremo in cagioni di più gravi censure. Fra queste persone non ha avuto certamente bisogno di dissiparsi, col progresso della civiltà, la frenesia del duello, perchè non era mai cominciata: ma si è mantenuto, o piuttosto è venuto crescendo il pericoloso ardimento di farsi ragione da sè. Quindi il forte, che s'ode, o si vede schernire, assai facilmente attacca una rissa, e mette mano al coltello. All'opposto il debole, che ha la coscienza di non poter superare in aperta lotta la robustezza del suo dileggiatore, gl'intenta da prima una querela criminale: ma, quando infelicamente si accorge, che l'esito migliore di essa accresce l'audacia dell'avversario, in vece di rintuzzarla, si appresta a sfogar con la frode la collera, lungamente dissimulata. Tutti i magistrati accusanti, inquirenti, e giudicanti, tutti i ministri di polizia sanno benissimo, quante esplosioni *contra hominem*, quanti ferimenti ed omicidj, non solo d'impeto, ma ancora di proposito, traggano origine da ingiurie, non perseguitate in giudizio da chi ne sapea le troppo lievi conseguenze giuridiche, o punite dal tribunale con una multa spregevole. Or, siccome l'uomo savio, che si tien cara la salute, pone ogni cura nel liberarsi dalle malattie leggieri, per non esser colto dalle gravi; così dee lo Stato, con una forte legislazione intorno alle ingiurie, persuadere ogni suddito, che l'onore altrui è inviolabile, come la vita e l'integrità

delle membra ; soddisfare al giusto risentimento delle persone oltraggiate ; ed allontanare il pericolo di maggiori delitti.

Per questi motivi abbiamo trattato i reati contro il buon nome altrui con una severità , finora inusitata in Toscana.



VIII.

DEI DELITTI CONTRO GLI AVERI ALTRUI

Eccoci pervenuti a render conto dell'ultimo titolo della nostra compilazione, nel quale si descrive l'idea, e si governa la penalità dei delitti contro gli averi altrui. Siccome i delitti di questa specie, o sono animati da cupidità d'indebito lucro, che spinge a togliere o ad usurpare le cose degli altri, o da spirito di malevolenza, che stimola a guastare o a distruggere le altrui proprietà; così ci è sembrato bene distinguere il presente titolo in due sezioni, corrispondenti alla passione di avidità, o d'inimicizia, onde sono rispettivamente generate le azioni criminose, che ci restavano a contemplare.

I. Nella prima sezione sono state proposte le norme penali, relative 1) al furto, 2) alla truffa, 3) alla frode, e 4) ai delitti, che dalla cupidità d'indebito lucro possono derivare contro la proprietà degl'immobili.

A. Secondo i principj civili dell'acquisto e della perdita del possesso, il furto è consumato, subito che il ladro, pigliando e recando in suo potere la cosa mobile altrui, con l'animo di appropriarsela, ha tolto a colui, che la possedeva, il modo di disporne liberamente. Allora in fatti il possesso della cosa è perduto da chi lo avea ritenuto fino a quel punto, e viene acquistato dal ladro. Alla consumazione del furto non basta dunque, che il ladro si sia posto in presenza della cosa, ch'ei vuole involare; perchè così non l'ha per anche ridotta realmente in suo potere, nè sottratta all'arbitrio del possessore. Non basta neppure, che il ladro abbia semplicemente posto la mano sulla cosa; perchè il tecnico verbo

contrectare del diritto romano *nihil aliud est, quam rem alienam, interceptiendi causa, AMOVERE*. E finalmente non bastano i più vicini apparecchi: come, esempigrazia, il romper lo scrigno, e l'aprire il sacco, per raccogliervi l'oro o l'argento, che si voleva rubare; perchè fa d'uopo, che il ladro abbia pigliato veramente la cosa, e l'abbia tratta in sua balia. E siccome con l'atto di pigliar la cosa va necessariamente congiunto quello di torla o di muoverla dal suo luogo; così può dirsi egualmente bene, che per la consumazione del furto si richiede, che il ladro abbia mosso la cosa dal suo posto. Per lo che il diritto romano usa indistintamente nella presente materia dell'espressioni *contrectare, adtrectare, loco movere, amovere, tollere, auferre*. Con l'atto bensì del pigliare la cosa altrui bisogna che vada congiunto l'animo di appropriarsela. « *Cum facto enim etiam animus furis furtum exigit* » (L. 41. §. 1. D. ad L. Aquil.). — « *Furtum sine affectu furandi non committitur* (§. 7. Inst. de obl. quae ex del. nasc.). Il che si trova magistralmente insegnato ed esemplificato dalle parole del giureconsulto Paolo, riferite nella L. 22. D. de furtis: « *Si quid fur fregit, aut ruperit, quod non etiam furandi causa contrectaverit, eius nomine cum eo furti agere non potest*. §. 1. *Si eo consilio arca refracta sit, ut uniones, puta, tollerentur, hique, furti faciendi causa, contrectati sint, eorum tantummodo furtum factum videri: quod est verum; nam ceterae res, quae seponuntur, ut ad uniones perveniatur, non furti faciendi causa contrectantur.* » Allora dunque il furto è consumato, quando il ladro ha pigliato realmente la cosa altrui, con l'animo di farla sua. Imperocchè recandola in suo potere, e così togliendo a colui, che fino a quel momento la possedè, l'abilità di riprodurre ad arbitrio sulla medesima gli atti di quella potestà, che vi aveva per lo innanzi esercitata, il ladro è venuto ad acquistare il possesso, che il derubato ha perduto. Che che faccia poi il ladro della cosa pigliata, o riesca cioè a trasportarla *quo destinaverat eo die manere cum eo furto* (L. 4. D. de furtis), o muti pensiero e la getti via, o sia sorpreso con essa, ap-

pena l'ha tolta, e ne venga spogliato; ciò non influisce menomamente nella consumazione del delitto. « *Si quum vidisses eum sur-
a ripientem, et ad comprehendendum eum accurrisses, abjecto furto
a effugit, furem manifestum esse* » (L. 7. §. 3. D. eod.) Laonde
noi crediamo di aver dedotto dalle pure fonti del diritto romano
la nozione del furto, quando abbiamo detto (art. 409), che si mac-
chia di questo delitto chiunque, senza il consentimento del pro-
prietario, o di altro detentore (1), s'impadronisce d'una cosa mobile
altrui, per procurare un ingiusto guadagno a sè, o ad un terzo (2).
Là che si vede, che il furto è un delitto formale; conciosiachè,
a consumarlo, non si richieda un dato successo, ma basti l'azione
dell'impadronirsi della cosa altrui *cum animo furis*.

Alla nozione del furto succedono nel nostro progetto due
regole, intese a stabilire, che si macchia di furto ancora colui,
che deruba un'eredità, non adita dall'erede, e parimente il com-
proprietario, il socio, o il coerede, che involino alcuna delle cose
comuni, ond'essi non abbiano il materiale possesso (§. 2. del-
l'art. 409. lett. a, e b). Rispetto al socio, la nostra proposta è con-
forme al diritto romano: « *Si socius communis rei furtum fecerit
a (potest enim communis rei furtum facere), indubitata dicendum
a est, furti actionem competere,* » (L. 45. D. de furtis). Solamente
noi abbiamo aggiunto, che si tratti di cose, da lui non possedute;
affinchè non patisse eccezione il principio, per cui nel diritto cri-
minale moderno, come avremo occasione di avvertire più sotto,
si distingue il furto dalla truffa. Ma rispetto alla derubata eredità,
ci siamo discostati dall'autorità dei romani giureconsulti, per se-

(1) « *Recte dictum est, qui putavit, se, domini voluntate, rem attingere
a non esse furem. Quid enim dolo fecit, qui putat, dominum consensurum
a fuisse sive falso id, sive vere putet? Is ergo solus fur est, qui adirectavit,
a quod invito domino se facere scivit* ». (L. 46. §. 7. D. de furtis.)

(2) « *Species lucri est ex alieno largiri, et beneficii debitorem sibi acqui-
a vere. Unde et is furti tenetur, qui ideo rem amovet, ut alii donet* ». (L. 54.
§. 1. D. de furtis.)

guitare la norma del diritto ereditario toscano. Ulpiano insegnava, « *expilatae hereditatis crimen eo casu intendi posse, quo casu furti agi non potest: scilicet ante aditam hereditatem, vel post aditam, antequam res ab herede possessae sint. Nam in hunc casum, furti actionem non competere, palam est, quamvis ad exhibendum agi posse, si qui vindicaturus exhiberi desideret, palam sit* (L. 2. D. « *expil. hered.*) » Se non che l'idea dell'eredità vacante, che escluda il furto, in quanto questo delitto viene a mancare, ognorachè non vi sia chi lo patisca, ha ceduto il luogo presso di noi ad altre regole di ragione, dopo che l'art. 3. della patria legge del 18 Agosto 1814, sostituendo al principio romano il germanico, stabilì, che nel momento della morte naturale o civile di quello, della cui eredità si tratta, IL POSSESSO della eredità medesima È TRASFERITO DALLA LEGGE, PER MODO DI NON INTERROTTA CONTINUAZIONE, nel successore legittimo. Che se, ciò non ostante, la nostra pratica criminale ha proseguito a riconoscere esperibile l'azione della espilata eredità, e non quella del furto, contro colui, che derubi un' eredità, prima, che il legittimo successore ne abbia preso il materiale possesso, noi lodiamo piuttosto l'umanità, che la logica giuridica di questi giudicati. Non sappiamo lodarne la logica giuridica; perchè, quando il possesso dell'eredità è trasferito dalla legge, PER MODO DI NON INTERROTTA CONTINUAZIONE, nel successore legittimo, non vediamo caso possibile, in cui non sit cui *furtum fiat*. Ci sentiamo inchinati a lodarne l'umanità; perchè sotto l'impero di leggi criminali, che conducono il colpevole di furto semplice a vent'anni di pubblici lavori, riputiamo onesti quegli artifizj forensi, che fanno più rari i casi di applicare una pena di tanto e così sproporzionato rigore.

Sebbene sia riconosciuto da tutti, che nelle rubagioni la quantità del tolto dipende spesso volte dal caso, la scienza non ha saputo finora somministrare ai legislatori altra misura, per determinare la pena del furto semplice. Per lo che noi pure, disperando di poter ritrovare un modulo meno imperfetto di questo, abbiamo

proposto, che il furtò, ognorachè non sia accompagnato da alcuna di quelle circostanze, che lo fanno ragionevolmente salire al grado di qualificato, sia punito con la carcere 1) da uno a quindici giorni, se non eccede dieci lire; 2) da quindici giorni a tre mesi, se eccede dieci, ma non cento lire; 3) da tre a diciotto mesi, se eccede cento, ma non cinquecento lire; 4) da diciotto mesi a tre anni se eccede cinquecento, ma non mille lire; e 5) da tre a cinque anni, se eccede mille lire (art. 410). Confrontando la penalità di questo delitto secondo le leggi vigenti con quella da noi progettata, si scorge per certo una enorme diversità. Della quale per altro non vorrà farsi gran meraviglia chi osservi, che le disposizioni dell'art. 73 della riforma criminale del 30 Novembre 1786, coartate dall'art. 19 della legge del 30 Agosto 1793, introdussero forse, comparate con quelle, che erano state fermate dal bando del 9 Settembre 1681 (1), novità anche maggiori; che in al-

(1) « Art. 1. Chi ruberà senza rottura, scalamento, chiavi false, e
« senza alcuna delle infrascritte qualità, o circostanze aggravanti, danari
« o robe d'alcuna sorte, il valor delle quali non ecceda la somma di lire
« cento, se sarà il primo furto, sia condannato ad arbitrio del giudice
« in pena pecuniaria, o d'esilio, confino, carcere, berlina, o tratti di
« fune, secondo la qualità del fatto e della persona; e se il valore eccede-
« derà la detta somma sino in scudi cinquanta, l'arbitrio si possa esten-
« dere sino alla galera a tempo; e da scudi cinquanta fino in cento,
« sia condannato alla galera a tempo o a vita, come più parrà all'arbi-
« trio del giudice; e da detta somma fino in scudi dugento, sia condan-
« nato alla galera a vita, e possa stendersi l'arbitrio fino alla forca; e
« passando scudi dugento, sia condannato precisamente alla forca.

« Art. 2. Ed essendo il secondo furto, sia condannato, non passando
« lire cento, in pena affittiva di corpo ad arbitrio fino alla galera a be-
« neplacito di S. A.; e da lire cento sino a scudi cinquanta, alla galera
« a beneplacito, o a vita; e da scudi cinquanta fino in cento, s'estenda
« l'arbitrio fino alla forca; e da scudi cento in su, sia condannato pel
« secondo furto, precisamente alla forca.

« Art. 3. E se sarà il terzo furto, e non eccederà il valore di lire
« cento, sia condannato alla galera a beneplacito o a vita; e da lire
« cento fino in scudi cinquanta, alla galera a vita con l'arbitrio fino alla
« forca; e da scudi cinquanta in su, sia condannato, per detto terzo
« furto, alla forca.

ec. ec.

lora la legislazione pochissimo curava di proporzionare la pena fra specie e specie di delitti, onde avvenne, che le lesioni personali anche premeditate e gravissime soggiacquero a pena di gran lunga minore del furto semplice di somma non lieve; che oggidì non si potrebbe, senza violare i canoni meglio appurati, ed universalmente ricevuti, dalla scienza, difendere con più severe sanzioni gli averi, che la salute del cittadino; e che finalmente il sistema di segregazione, col quale nei tempi odierni si purgano le pene di prigionia, o si consideri la sua intensità, o la sua efficacia emendatrice, permette al legislatore di minacciare al furto semplice un castigo di assai più breve durata. E prescindendo eziandio da tutte queste considerazioni, crediamo di poter affermare, che, ristretto ancora il confronto fra i soli casi di furto semplice, le leggi vigenti sovvertono ogni principio di proporzione, quando puniscono con la carcere fino a tre mesi gl' involamenti di cose, non eccedenti il valore di cento lire, e vogliono applicati vent'anni di pubblici lavori a quel ladro, che ha rubato una somma maggiore di duemilacento lire. Imperocchè, se tre mesi di carcere bastano per cento lire, sessantatre mesi dovrebbero bastare per duemilacento lire, dove sia certo, come nel caso presente, che l'unica differenza, che intercede fra l'uno e l'altro delitto, consiste nella quantità del tolto. Onde ci sembra di potere legittimamente inferire, che, in ultima analisi, non abbiamo proposto una novità, ma solamente una correzione; perocchè, accolti, come punto di partenza, i tre mesi di carcere pel furto semplice, che non superi cento lire, abbiamo approssimativamente condotto la medesima proporzione ai gradi ulteriori, progettando, che la durata della stessa specie penale si estenda fino a cinque anni, se il furto oltrepassa la somma di mille e non di duemila lire (lett. a dell' art. 411.).

Tra il furto semplice e il qualificato il nostro progetto propone un furto mezzano, col titolo di furto aggravato. Sotto il quale abbiamo riferito diversi fatti, che la vigente giurisprudenza

in parte annunzia fra i furti comuni, in parte fra i furti più odiosi (art. 411). Siamo stati, esempigrazia, di avviso, che si avesse ad aumentare la pena del furto semplice, quando il delitto sia commesso da più di due persone rinite a fine di rubare, perchè contiene maggior pericolo e scandalo; o in luogo sacro su di cose non consacrate, o viceversa fuori di luogo sacro su di cose consacrate, per causa dell'oltraggio contemporaneo alla Religione; o nelle residenze del Granduca, o delle Assemblee legislative, o dei tribunali, o negli stabilimenti penali, a motivo del violato rispetto verso la pubblica autorità; o sulle cose, che il proprietario è costretto a lasciare all'aperto, come i prodotti campestri, i legnami, e i materiali da edificare, per ragione della tradita fiducia necessaria: ed all'opposto abbiám giudicato, che si dovesse certamente riputare aggravato, ma non qualificato, il furto, che dai Romani ebbe il nome d'abigeato, e quello commesso col fine artificio de' borsaiuoli, o per abuso di ospizio, o di famulato, o in occasione d'incendio, di ruina, di naufragio, o d'altra calamità comune, o propria del derubato. Imperocchè, per parlare di alcuno di questi casi, che abbiamo fatti discendere dal grado di rubagioni qualificate, non si saprebbe oggidì assegnare una buona ragione, per sostenere, che l'abigeato d'un manzo meriti doppia pena del furto di cinquanta scudi in denaro, coi quali si può facilmente acquistare quell'animale. Gli abitatori di Toscana, come del resto d'Italia, sono assai più dedicati all'agricoltura, che alla pastorizia; onde allevano e custodiscono il bestiame piuttosto per ingrassare e lavorare i loro campi, che per sè medesimo. E la frequenza dei mercati di bestiame su tutta la superficie del territorio, ne fa così facile il commercio, che non manca in alcuna stagione dell'anno il modo di sostituire agevolmente nuovi fiati a quelli, onde l'agricoltore sia venuto, per qualsivoglia motivo, a mancare. Perchè dunque annunziare tra i furti qualificati l'abigeato? Forse per proteggere l'agricoltura? Ma perchè allora non si estende lo stesso favore alle messi, alle olive, ed all'uve, le

quali, fintantochè non sono raccolte, si custodiscono tanto più difficilmente del bestiame, che, tranne poche eccezioni, sta in tempo di giorno sotto gli occhi de' bifolchi o dei guardiani, e in tempo di notte nelle stalle? Forse per causa del danno più grave? Ma qual differenza intercede fra l'abigeato d'un pajo di manzi, e il furto della somma già preparata dal coltivatore per comperarli? Forse per la maggior lusinga d'impunità? Ma se i rubatori tanto più si scoprono, quanto le cose involate sono più malagevoli a nascondersi, e più facili a riconoscersi; se appunto perciò, l'esperienza dimostra, che i tribunali decretano la debita pena ad un numero maggiore d'abigeati, che di furti di pecunia, o d'altre cose fungibili; chi potrà contentarsi di questa ragione? Il diritto romano non distinse l'abigeato dal furto fino ai tempi imperiali (1), quando, scaduta l'agricoltura, i possessori non trassero dai loro terreni quasi altro fruttato, che quello del bestiame; onde li riempirono di armenti e di greggi, sempre erranti per le selve e per le praterie, e male affidati alla guardia di schiavi. Per lo che l'Imperatore Adriano *consilio Beticæ rescripsit: Abigei puniuntur durissime, non ubique, sed ubi frequentius est id genus maleficii* (L. 1. pr. D. de abigeis); e frequentissimo era l'abigeato appunto nella Spagna, come ne fanno fede i più antichi comentatori di Virgilio, dicendo: « *Hispani omnes acerrimi abactores* » (2). Inoltre Ulpiano insegnò, che non ogni rubatore di bestiame dovea riputarsi *abigeus*, ma solamente colui, che si dedicava abitualmente a commettere questo delitto: « *Abigei autem proprie hi habentur, qui pecora ex pascuis, vel ex armentis subtrahunt, et quodammodo deprædantur, et ABIGENDI STUDIUM QUASI ARTEM EXERCENT, equos de gregibus, vel boves de armentis abducentes. Ceterum si quis bovem aberrantem, vel equos in solitudine relictos abduxerit, non est abi-*

(1) Che l'*abigeatus*, fosse un *crimen extraordinarium* si rileva ancora dalla L. 2. D. de abigeis: « *Abigeatus crimen publici iudicii non est, quia « furtum magis est ».*

(2) Serv. et Philargyr ad Georg. III. 408.

« *geus, sed fur potius* » (L. 1. §. 1 D. cod.). Male dunque si ricorrerebbe all' autorità delle leggi romane, per sostener l' opinione, da noi impugnata; quando si vede, che le medesime, ed estendevano alquanto meno di quello che fa la vigente giurisprudenza il delitto di abigeato, e provvedevano a pubbliche necessità, che, in grazia della tanto rifiorita agricoltura, e della benefica introduzion del contratto di colonia parziaria, non esistono più. — Parimente con poca efficacia s' invocherebbe il diritto romano, per sostenere la qualificazione del furto, commesso *ad uso de' borsaiuoli*. Conciosiachè Ulpiano parifichi i *saccularii* ai *directarii*, perchè si credeva a' suoi tempi, che i primi alleggerissero le tasche dei passeggeri a furia d' incautesimi, o di fatture. « *Saccularii, qui, VETI-*
« *TAS in sacco ARTES exercentes, partem subducunt, partem sub-*
« *trahunt, item qui directarii* (1) *appellantur, hoc est hi, qui in*
« *aliena coenacula se dirigunt furandi animo, plus quam fures pu-*
« *niendi sunt, idcircoque aut ad tempus in opus dantur publicum,*
« *aut fustibus castigantur et dimittuntur, aut ad tempus relegantur* » (L. 7. D. de *extraord. crim.*). Oggidi alla magia *nec pueri credunt, nec qui nondum aere lavantur*. Dunque o convien cancellare dal novero delle rubagioni qualificate il furto commesso ad uso de' borsaiuoli, o dedurre la qualifica da ragione men frivola. Ma poichè non si sa sostituire a quello degl' incantesimi altro motivo che la pericolosa destrezza dei borsaiuoli, della quale si potrebbero citar mille esempj anche in quei colpevoli di furto semplice, che non involano dalle tasche, noi abbiamo creduto che non si dovesse per essa aumentare la serie dei furti qualificati.

La conseguenza giuridica poi di quelle circostanze, che, secondo la nostra ennumerazione, aggravano il furto, senza qualificarlo, è un aumento di carcere, il quale non può esser minore di

(1) Per quanto gli eruditi non sieno di un solo parere nell' intendere il vocabolo *directarius*, la più probabile opinione si è, che esso significhi il ladro, che commette il furto per mezzo di scalamento. V. *Rein des Criminalrecht der Römer* s. 318.

quindici giorni, nè maggiore di un anno (art. 412. §. 1). Per incorrere nel quale aumento, abbiamo in alcuni casi richiesto, che il ladro abbia tolto un valore, che superi due lire; affinchè non nascesse la necessità di tradurre, esempigrazia, tutti quanti gli scarpatori di campagna davanti al tribunale di prima istanza, ma il rubatore di qualche zocca d'uva, o d'un mazzo di cavoli, potesse più prontamente ed efficacemente punirsi dalla giurisdizion del pretore (art. 412. §. 2).

Stabilita così questa media categoria del furto semplice aggravato, abbiamo ristretto l'idea del furto qualificato solamente a quei casi, nei quali il rubatore ha frustrato le cure, onde i cauti proprietarj sogliono custodirsi il possesso delle cose loro; o ha dimostrato un singolare dispregio verso la Religione; o, mediante personale violenza, ha soddisfatto alla cupidità dell'altrui (art. 413).

Per causa delle cure frustrate del cauto proprietario, abbiamo ritenuto, come nella vigente giurisprudenza, qualificato quel furto, che è stato commesso mediante scasso, chiave falsa, o scalamento: e, somministrata l'idea legale di ciascheduno di questi modi qualificanti (art. 414, 415, e 416), siamo discesi a proporre la penalità del delitto (art. 417). Qui, dove il fatto offerisce una misura della pena, indipendentemente dal valore delle cose rubate, il legislatore può rilasciare onninamente alla considerazione de' giudici la quantità del tolto, come una delle circostanze, atte a graduare, dentro i limiti legali, il castigo. Noi perciò, senza prender norma dalla quantità del tolto, abbiamo proposto, come pena ordinaria dei furti, in qualsivoglia delle dette guise qualificati, la casa di forza da tre ad otto anni; perocchè, ancora quando il ladro si sia impossessato di cose di tenue valore, non avendo trovato da saziare più copiosamente la sua avidità, si possono immaginare dei fatti tanto pericolosi, che persuadano il tribunale a salire vicino al limite superiore della pena proposta (1). Ma d'altra

(1) Si figuri, che tre furfanti, sapendo, che un ricco proprietario di campagna ha nel suo scrigno una somma ingente, si rechino in una notte

parte non si potevano lasciare dimenticati i casi leggieri della medesima specie. Conciosiachè il ladroncello, che disfece un braccio quadrato di tetto per rubar le galline dalla soffitta; o che, fattosi accorto, che la chiave della sua abitazione apriva anche quella del casigliano, profitto di tal comodità per involargli una cova di canarj; o che scalò un muro, più alto di sei braccia, che circondava un giardino, per impossessarsi di pochi limoni; o, superando la medesima altezza, penetrò per la finestra in un seccatoio per empirsi di castagne la tasca; uon giunga per certo a meritare neppure l'infimo grado della casa di forza, quantunque il suo furto si volesse pesare sulle bilancie del più accigliato criminalista.

Per causa di un singolare dispregio verso la Religione, abbiamo riferito nella nostra brevissima serie dei furti qualificati il furto di cosa consecrata, commesso in Chiesa, o in sagrestia. La sagrestia è un' appartenenza della Chiesa, e vuolsi parificare a questa agli effetti giuridici del furto di cose consacrate, ivi commesso, ancorchè non contenga un altare, su cui si possa canonicamente offerire il divin sacrificio. In fatti la precipua cagione, per cui la giurisprudenza criminale richiese, che a costituire il furto sacrilego dovesse concorrere, oltre la cosa sacra, anche il luogo

tempestosa alla casa di lui, per derubarlo; che squarcino con l'uso di scarpelli e di martelli una muraglia esterna, e penetrati in casa aprano col grimaldello una porta, e scassinino lo scrigno, che doveva contenere il danaro; ma che non trovino da prendere che venti lire, perchè il padrone aveva pagato, il giorno avanti, co' suoi sacchetti una possessione novellamente acquistata. Secondo la giurisprudenza vigente, il tribunale toscano, che fosse richiamato a giudicar questo fatto, chiarita la quantità del tolto in venti lire, visto l'art. 540 delle istruzioni e dichiarazioni del 9 Novembre 1838, e consultata la pratica di giudicare, a tenor della quale il furto qualificato, che non supera la somma di cinquanta lire, si punisce a ragione di due giorni di carcere per lira, applicherebbe la pena di *quaranta giorni di carcere!!!* Se il nostro progetto diverrà il codice penale della Toscana; ai colpevoli di un furto sì fatto si potranno applicare anche sei o sette anni di casa di forza, e la coscienza pubblica farà plauso alla nuova misura.

sacro, fu questa: che quando sia trovato fuori di luogo sacro, non è dato congetturare probabilmente, se un vaso, destinato alle cerimonie del culto cristiano, abbia ricevuto la consecrazione episcopale. Ma quando un vaso si fatto sia collocato in sagrestia, dove i sacerdoti del Signore sogliono custodire tutta la suppellettile del santo ministero, è ragionevole, che sia presunta la consecrazione, e concludere, che l'empietà e l'avidità di guadagno hanno determinato il malfattore al delitto (art. 418). Ed appunto a motivo dell'empietà concorrente, noi abbiamo creduto, che la pena del furto sacro non dovesse giammai discendere al di sotto della casa di forza, e che potesse salire ai gradi più elevati della medesima specie, ognorachè si presentasse congiunta con esso la profanazione del più sublime dei misteri cristiani (art. 419).

Nel definire l'idea giuridica del furto violento, e della estorsione (art. 420, e 425), ci siamo attenuti ai sani principj della vigente giurisprudenza. E per quando il furto violento trascorra in latrocinio, abbiamo proposto ricisamente l'ergastolo. Imperocchè, se l'omicidio fu premeditato, la detta pena, minacciata alla strage per sè medesima, è piuttosto suggerita dall'impotenza del magistero penale a salire più alto, che da un'esatta proporzione col doppio maleficio: e, se l'omicidio fu risoluto ed eseguito improvvisamente nello scompiglio della fazione furtiva, l'ergastolo apparisce adeguato alla mostruosa malvagità dell'agente, e sembra richiesto dal bisogno di soddisfare alla grandezza del pubblico risentimento (art. 421). Ma, pei casi di furto violento, al quale non sia andato congiunto l'omicidio, abbiamo proposto costantemente la pena relativamente determinata della casa di forza; affinchè la minaccia del male supremo della scala penale non consigli, con l'eguaglianza delle conseguenze giuridiche, il malfattore a spegnere il testimone più interessato a scoprirlo (art. 422). Non abbiamo per altro voluto confondere col furto violento propriamente detto quel rubamento, che nel foro toscano va oggidì sotto il nome di semplice rapina. Onde è stato aggiunto, che, quando la violenza,

esercitata dal ladro, non fu diretta ad offendere, nè a spaventare la persona, ma unicamente a rapirle di mano, o di dosso, la cosa, si applichi la casa di forza in grado più mite, e si possa, ne' casi più leggieri, discendere alla carcere da diciotto mesi a tre anni (art. 424.).

B. Quel maleficio, cui dal diritto criminale odierno si dà il titolo d' *intercezione*, o di *truffa*, non era appresso i Romani, che una specie del *furtum*. « *Sic is, qui depositum abnegat, non statim etiam furti tenetur, sed ita, si intercipiendi causa occultaverit* » (L. 1. §. 2. D. de furtis) — « *Si sacculum vel argentum signatum deposuero, et is, penes quem depositum fuit, me invito contrectaverit, et depositi, et furti actio mihi in eum competit* » (L. 29 D. Depos.) — « *Tutor administrationem quidem rerum pupillarium habet, intercipiendi autem potestas ei non datur; et ideo, si quid furandi animo amoverit, furtum facit, nec usucapi res potest; sed et furti actione tenetur, quamvis et tutelae agi cum eo possit. Quod in tutore scriptum est, idem erit et in curatore adolescentis, ceterisque curatoribus* » (L. 33. D. de furtis). — « *Eum creditorem, qui post solutam pecuniam pignus non redat, teneri furti Mela ait, si celandi animo retineat; quod verum esse arbitror* » (L. 52 §. 7. D. cod.) — « *Julianus scripsit, si pecuniam quis a me acceperit, ut creditori meo solvat, deinde, quum tantam pecuniam eidem creditori deberet, suo nomine solverit, furtum eum facere.* » (§. 16. *ibid.*). Il qual principio giuridico fu conservato ancora dalla celebre costituzion criminale, che dal nome dell' Imperator Carlo V. si appellò comunemente la *Carolina*; perocchè nell' art. 170. della medesima si trova in precisi termini stabilito. « *Quisquis in alterius bonis, quae sibi bona fide conservanda custodiendae commissae aut depositae sunt, ultro ac maliciose in praejudicium deponentis, seu creditoris, agit: hoc quidem scelus delictumque aeque ut furtum puniatur* » (1). E sic-

(1) Versio latina Justini Gobleri Goarini jc.

come i dottori criminalisti volevano mantenere illese le massime, che *furtum sine CONTRACTATIONE non fit*, e che *contractare nil aliud est quam rem alienam interceptiendi causa AMOVERE*, così distinsero la *contractatio* in fisica ed in morale, e sostennero, intervenire la seconda nella intercezione (1). Ma la grande autorità, che esercitò nel fóro, non solamente germanico, ma ancora italiano, la *practica nova rerum criminalium* di Benedetto CARPZOVIO (2), fece ricevere universalmente la massima, che non la pena ordinaria del furto, ma una pena straordinaria si dovesse applicare a chiunque si appropriasse indebitamente cose altrui, commesse alla sua fede e custodia. La causa precipua di questa mutazione di norma giuridica fu senza dubbio la sollecitudine di liberare dalla pena ordinaria del furto, che era la forca, molti incolpati, che, per la loro condizione sociale, eccitavano più facilmente sensi di misericordia nell'animo de' giudicanti, e che, mentre sarebbero stati incapaci di sottrarre furtivamente al possesso del proprietario una cosa qualunque, aveano ceduto alla tentazione di convertire in proprio vantaggio quella, che da un contratto, incapace di trasferire il dominio, era già stata portata sotto le loro mani. Pareva dunque, che, cessata, col divenir più clementi le leggi punitive del furto, la ragione di distinguere l'un caso dall'altro, si potesse tornare all'antica semplicità. Ma da una parte l'abitudine forense, oramai radicata, di distinguere con nome diverso i due fatti criminosi (3), ciascheduno dei quali presuppone un diverso atto consumativo; dall'altra la pena dei pubblici lavori, minacciata al furto anche semplice, ognorachè il tolto giugnesse ad una somma di qualche importanza; fecero conservar nella pratica la differenza già stabilita. Per sostenere la minor punibilità della truffa in comparazione del furto, suol dirsi, che il proprietario, essendo padrone di eleggere le persone, in cui intende riporre la sua confidenza, dee rim-

(1) V. J. Sam. Frid. Bohemerii elem. jurisprud. crim. sect. II. §. CLXIII.

(2) Quaest. LXXXV.

(3) *Furtum*, *interceptio* — Diebstahl, Unterschlagung — Furto, truffa.

proverare in gran parte sè stesso, quando si trova ingannato. Ma chi si faccia a considerare la moralità dell'azione scorge incontanente, che, ammettendo ancora quella improvvidenza del proprietario, la contrappesa abbastanza l'abuso di fiducia, col quale il delinquente sodisfa alla propria avidità dell'altrui. Laonde noi, esposta la nozione giuridica della truffa (art. 427), avremmo volentieri parificato in tutti i casi la pena di questo delitto a quella del furto, se non avessimo temuto di opporci di troppo alle idee ricevute. Abbiamo dunque proposto una pena men grave alla truffa (art. 428) per regola generale: e da questa ci è sembrato necessario eccettuar certi casi più gravi, che ci siamo studiati di determinare, i quali, a nostro parere, non si poteano sottrarre, senza manifesta ingiustizia, alla pena del furto (art. 429) (1). Quando il Consiglio di Stato credesse, che, ridotta la pena del furto semplice dentro i limiti della carcere, non si presenti più una ragione sufficiente per esimerne i truffatori; i casi più gravi di truffa, specificati nell'art. 429, potrebbero trattarsi con un aumento di pena consimile a quello, che è stato progettato nell'art. 412.

Col pigliare una cosa mobile, smarrita dal proprietario, o da altro detentore, e così uscita casualmente dal suo possesso, non si commette certamente un delitto; perocchè niuna legge ha mai ordinato, o potuto ordinare, che le cose smarrite si lasciassero *in bona pace* da chiunque le ritrovasse. Ognorachè non sia chiarito, che colui, che le aveva, abbia voluto abbandonarle, esse non sono certamente *vacui domini*, ma bensì *vacuas possessionis*; onde l'atto, col quale il ritrovatore se ne impossessa, nulla togliendo a chi conserva il diritto di riacquistarle, dee ripetersi innocente. Ma se il ritrovatore, non contento di prender possesso della cosa, da altri smarrita, la converte in proprio vantaggio, il suo disonesto operato offende l'altrui proprietà, e merita una pena. Or se questo

(1) La commissione ha dubitato, se nell'art. 429 dovessero comprendersi ancora le truffe dei fattori e dei contadini a danno dei rispettivi padroni. Il dubbio sarà sciolto dal Consiglio di Stato.

delitto non si commette col prendere, ma si bene con l'appropriarsi una cosa, la quale si ha motivo di credere che abbia sempre un padrone, dee presupporre un qualche fatto, onde si possa desumere l'intenzion di usurpare la roba altrui. La notificazione del 3 Giugno 1819 stabilì, che il ritrovatore di una cosa qualunque, mobile o semovente, da altri smarrita, dovesse conoscendolo, restituirla immediatamente al proprietario, e, non conoscendolo, denunciarla e depositarla *dentro ventiquattro ore al tribunale del luogo della seguita invenzione*, sotto pena di esser processato come colpevole di furto improprio, e di perdere ogni diritto sulla cosa trovata, ancorchè non se ne venisse a scoprire mai più il proprietario. Il fatto, onde si desume la volontà di usurpare, consiste dunque, per la legge vigente, nell'omissione della denuncia e del deposito, ognorachè il ritrovatore, ignorando il proprietario della cosa, non abbia potuto incontanente rimetterla nelle mani di lui. Alla medesima regola ci siamo attenuti anche noi: ma l'abbiamo alquanto modificata, estendendo a due giorni quel termine, e dando al ritrovatore la facoltà di denunciare e di depositare la cosa in qualunque tribunale dello Stato. Del resto, tanto secondo la legge vigente, quanto secondo il nostro progetto, la presunzione, che si trae dall'omissione della denuncia e del deposito, dentro il tempo stabilito, può escludersi, com'è ragionevole, dalla prova contraria; conciosiachè, quando sia dimostrato, che, non ostante il difetto delle prescritte diligenze, mancò l'intenzione di appropriarsi la roba trovata, la condanna dell'incolpato diverrebbe una patente ingiustizia (art. 431).

Dalle premesse osservazioni risulta, che l'usurpazione della cosa trovata ha maggior somiglianza con la truffa, che col furto, in quanto non toglie il possesso, ma lo presuppone casualmente perduto. Comparando poi l'usurpazione della cosa trovata con la truffa, si scorge, che nell'una non esiste menomamente l'abuso di fiducia, che forma il carattere dell'altra. Onde ci sembra di aver soddisfatto all'esigenze della giustizia, proponendo, che

la menzionata usurpazione conducesse ad una pena minore di quella, onde avevamo colpito la truffa nell'art. 428.

Quando sia manifesto, come ci sembra, che l'usurpazione della cosa, da altri smarrita, debba parirsi meno della semplice truffa, riuscirà del pari evidente, che l'usurpazione del tesoro merita una pena ancor più leggiera. Imperocchè se l'usurpator del tesoro, come l'usurpator della cosa, da altri smarrita, non lede l'altrui possesso, il primo fa poi qualche cosa di meno del secondo; giacchè la cosa smarrita era *vacuae possessionis et non vacui domini*, ed il tesoro era *vacuae possessionis et vacui domini* (art. 432).

C. La truffa, onde abbiamo parlato, è quella, che, secondo la giurisprudenza vigente, si chiama senza dolo a principio. Avvene un'altra, detta con dolo a principio, o qualificata, di cui si contamina il consegnatario, che fa sua la cosa a lui consegnata, dopo averne conseguita la consegna per mezzo di una macchinazione fraudolenta. Per distinguere questa seconda specie di truffa dallo stellionato, che assai facilmente si confonderebbe con essa, si è avuto ricorso al titolo della consegna, secondo fosse per sè capace, o incapace a trasferire il dominio. E la pratica ha stabilito, che il fatto criminoso dee ritenere l'appellazione di truffa con dolo a principio, o qualificata, quando la consegna fu fraudolentemente ottenuta sotto le apparenze di un titolo incapace a trasferire il dominio, come, esempigrazia, di locazione, di commodato, o di deposito; e dovesse all'opposto ricevere il nome di stellionato, quando il macchinatore conseguì la consegna sotto le apparenze di un titolo, capace a trasferire il dominio, come, esempigrazia, di compra e vendita, o di mutuo. Anche senza toccare della poca opportunità di desumere il contrassegno caratteristico dell'uno e dell'altro delitto dalla natura di un contratto nullo, perchè viziato da dolo, e perciò da difetto di consenso nel consegnante, non è agevole valutare la pratica importanza della sottil distinzione, quando si considera, che, secondo le norme giuridiche, tuttora vigenti, si perseguita a querela di parte la truffa qualificata del pari che lo

stellionato, e che l'uno e l'altro delitto conduce alla medesima pena del furto semplice. Noi perciò abbiamo riferito la truffa con dolo a principio sotto l'idea dello stellionato, al quale, perchè il titolo del delitto fosse inteso da tutti, abbiamo imposto il nome di frode. La disposizione più complessiva intorno alla frode è stata inserita sotto lett. a dell'art. 433: dove abbiain detto, che si fa colpevole di questo delitto chiunque, dolosamente attribuendosi un nome, una qualità, od una commissione, che non ha, od eccitando speranze o temenze chimeriche, od altrimenti sorprendendo l'altrui buona fede, ottiene la consegna di qualche cosa, con animo di procurare con essa un ingiusto guadagno a sè, o ad un terzo. Il diritto penale non trova alcuna buona ragione, per fare una differenza nel titolo, e nelle conseguenze giuridiche del delitto, fra l'astuzia di colui, che, spacciandosi contadino, mentre non è che operante, si fa consegnare in fiera, sotto colore di compra e vendita, un paio di manzi, con l'intenzione di farli suoi, senza pagarne il prezzo, e la soperchieria di quel mariuolo, che fingendosi nuovo coltivatore d'un podere poco distante, si fa consegnare, sotto colore di locazione, un altro paio di manzi, con l'animo di cavarne ingiusto guadagno. Onde ci è sembrato, che il delitto di frode comparisse rilevato abbastanza, ognorachè, mediante una macchinazione, che ha sorpreso la buona fede del proprietario, o del detentore, sia stata carpita la consegna della cosa, che il consegnatario volea convertire ed ha realmente convertito in proprio guadagno. Tutte le altre disposizioni, contenute negli art. 433, e 434, sono altrettanti casi speciali di frode, i quali, mal potendosi assumere sotto una nozione generica, siamo venuti singolarmente considerando, a fine di dar compimento alle norme legislative contro le violazioni degli averi altrui per avidità di guadagno (1). E poichè alcuni di quei casi, che,

(1) « *Stellionatum obijci posse his, qui dolo quid fecerunt, sciendum est, scilicet si aliud crimen non sit, quod obijciatur: quod enim in privatis judiciis est de dolo actio, hoc in criminibus stellionatus persecutio.*

a parer nostro, non si potevano lasciare inosservati, si accostavano, per causa dell' immoralità e del pericolo, alle macchinazioni, contemplate sotto lettera *a* dell' art. 433, ed altri se ne allontanavano di qualche tratto (art. 434); abbiain giudicato conveniente di proporre ai primi la pena del furto semplice, ed ai secondi quella, onde l' art. 428 minaccia la truffa. Acciocchè poi la giurisprudenza non ricadesse nell' antica rilasciatezza della *falsità pedissequa*, abbiain inoltre stabilito, che le pene, designate per la frode, si debbano applicare, ognorachè il fatto non cada, come falsità, sotto un castigo più grave (art. 435).

Questo sarebbe stato il luogo opportuno, ove inserire le disposizioni penali relative all' usura eccessiva, se avessimo creduto che il nuovo codice le dovesse contenere. Ma poderose ragioni economiche, giuridiche, morali, e politiche ci hanno convinto, che è della prudenza del legislatore l' astenersi dall' innalzare al grado di delitto l' usura quantunque immodesta. Primieramente in fatti il divieto penale dell' usura presuppone, che il codice possa durevolmente determinare il limite supremo del frutto dei capitali pecuniarj, il quale, come il prezzo di tutte le cose venali, non può

« *Ubi cumque igitur titulus criminis deficit, illic stellionatus objiciemus. Maxime autem in his locum habet, si quis forte rem alii obligatam, dissimulata obligatione, per calliditatem alii distraxerit, vel permutaverit, vel in solutum dederit; nam hae omnes species stellionatum continent. Sed et si qui merces supposuerit, vel obligatas averterit, vel si corruperit, aequè stellionatus reus erit. Item si quis imposturam fecerit, vel collusionem, in necem alterius, stellionatus poterit postulari* ». (L. 3. D. *Stellionatus*) — « *De perjurio si sua pignora esse quis in instrumento juravit, crimen stellionatus fit* » (L. 4. D. *ibid.*) — « *Si quis, quum aes pignori daret, adfirmavit hoc aurum esse, et ita pignori dederit. . . . stellionatum fecit* ». (L. 1. D. *de pignorat. act.*) — « *Ubi creditor numeratam pecuniam iterum accepit. . . . stellionatus crimine, propter suam calliditatem, plectitur* ». (L. 29. §. 5. D. *mandati*) — « *Improbum quidem et crimosum fateris, easdem res pluribus pignorasae, dissimulando in posteriore obligatione, quod eadem aliis pignori tenerentur. Verum securitati tuae consules, si, oblato omnibus debito, criminis instituendi causam premeris* ». (L. 1. Cod. *de crim. stellionatus*).

essere giustamente stabilito, che dalla libera concorrenza. Imperocchè secondo le condizioni generali, sempre mutabili, di guerra o di pace, di tranquillità o d'inquietezza interna, d'incremento o di decremento dell'industria paesana, e della facilità o difficoltà de' suoi cambj con l'industria forestiera, ora il frutto del danaro si innalza, or dibassa. Alle quali alternative somministrano continua occasione anche le condizioni particolari, parimente mutabili, de' contraenti; conciossiachè raramente intervenga, che sieno del medesimo grado, in mutui diversi, da una parte l'incomodo ed il rischio di chi fa l'imprestito, e dall'altra il bisogno e la solvenchezza di chi lo riceve. Chi potrebbe discretamente pretendere di avere un imprestito di mille scudi per una settimana al medesimo frutto, che gli sarebbe agevole di convenire per un triennio, specialmente se il mutuante non è un banchiere? Di che avrebbe motivo di lamentarsi colui, che, abbisognando d'un imprestito pecuniario, e non avendo modo di assicurarlo, si trovasse obbligato a pagare un frutto maggiore d'un altro mutuatario, che potesse fornire le maggiori cautele? In secondo luogo, allorchè le parti si sono accordate sul prezzo di una cosa qualunque, il potere legislativo non può, senza restringere soverchiamente la privata libertà, intervenire nel movimento contrattuale. Niuno ha pensato mai, che la pubblica autorità ti potesse impedire di vendere per diecimila scudi un podere o una casa, che avevi acquistato poco prima per la metà di quella somma, o di locare per un annuo cauone di cinquecento scudi un fondo, che sia capace di renderne appena trecento. Perchè dunque il legislatore dovrebbe esercitar negl'imprestiti di numerario una tutela, che gli si crede interditta negl'altri contratti? Non ha ogni privato il diritto di disporre liberamente del suo, e perciò ancora di cercare le più utili condizioni per alienarlo, o locarlo? Il caro de' frutti dipende il più delle volte dal pericolo, che sente il mutuante, di perdere il capitale; avvegnachè un possessore, che abbia da offerir sicurezze, trovi sempre facili sovventori, ed a buonissimi patti. Or se, quando il pericolo esiste, il mu-

tuatario cava certamente un profitto dal mutuo, e il mutuante si espone al rischio d'una perdita intiera; da quali norme di ragione si può egli desumere, che in un simile stato di cose debba giudicarsi ingiusta la pretensione d'una più elevata misura di frutti? In terzo luogo i divieti penali dell'usura, che superi un certo confine, fomentano l'ingratitude, ed il contegno sleale; perocchè per una parte pongono in mano del mutuatario, che nel momento del ricevuto prestito si credè grandemente beneficato, le armi per rivoltarsi contro il suo sovventore, e per l'altra costringono il mutuante a mascherare il contratto, per guarentirsi dal pericolo d'una persecuzion giudiziale. In quarto luogo finalmente le leggi penali contro l'usura partoriscono in effetto assai più di pregiudizio che di vantaggio al civile consorzio. Esse in fatti o rendono più difficili allo Stato, ed alle sue più importanti amministrazioni, come son quelle dei municipj e degli spedali, i contratti di mutuo ne' più stringenti bisogni, o rimangono, in simili casi, tacitamente sospese, con grave scandalo pubblico. Del quale, anche in tempi di comune prosperità, non è picciol motivo l'esenzione, onde la giurisprudenza favorisce i negozianti, autorizzando il popolo a credere, che i tribunali sieno destinati a colpire i piccoli malfattori, e a lasciare impuniti i grandi. Oltre di che l'esperienza insegna, che i mutuatarj, ancorchè strangolati, non sogliono denunziare il contratto, o perchè ne ritrassero vera utilità, o perchè non vogliono palesare al pubblico la loro infelice condizione economica, o la loro balordaggine; e che i mutuantj, concludendo quasi sempre tali affari a quattr'occhi, riescono a mascherare la convenzione per modo, che il giudice più sagace non sa scoprirvi il delitto. Onde conseguita, che di centinaia di contratti usurarj, che ogni giorno si rinnovano in uno Stato, appena dieci casi in un anno, e d'incolpati meschini, e per somme insignificanti, richiamino l'attenzione dei tribunali. Qual giudizio pertanto dovremo far di una legge, che, quantunque violata si spesso, può applicarsi tanto di rado? Per ultimo le leggi penali contro l'usura, mentre si promul-

gano con l'intendimento di migliorare le condizioni dei bisognosi di numerario, non fanno che peggiorarle. Imperocchè il mutuante, fra i pericoli, che gli danno motivo d'innalzare le sue pretensioni, dovendo porre in bilancia anche quello di soggiacere ad una imputazione criminale, inchina a render più trista la sorte del debitore (1).

Dalle premesse osservazioni si raccoglie, che lo Stato, anzichè con le minacce inefficaci di giudizj criminali e di pene, dee far opera di prevenire le usure eccessive, promovendo la fondazione o l'incremento di casse di sconto, d'imprestito, e di risparmio. Se non che dalla regola sembra doversi eccettuare il caso di colui, che, abusando dei bisogni, delle passioni, o dell'inesperienza di un minore, gli faccia sottoscrivere, in suo pregiudizio, un documento qualunque, che importi disposizione di diritti patrimoniali, ed obbligazione, o liberazione (art. 436); perchè allora il legislatore non interviene nelle libere contrattazioni di cittadini, aventi facoltà di disporre da padroni delle cose loro, ma protegge l'inesperienza giovanile contro l'inganno, e i buoni costumi contro la seduzione.

Lo scrocchio, com'è descritto nell'art. 81 della legge del 30 Novembre 1786, non è che una forma di prava usura, e cade perciò sotto le superiori avvertenze. Quindi noi, per esser conseguenti, avremmo dovuto astenerci dal contemplarlo: ma, giacchè le *basi* ne facevano espressa menzione, ci è sembrato opportuno di toccarne (art. 437), affinchè rimanesse nel progetto un ricordo, che richiamasse le discussioni del Consiglio di Stato intorno alla materia dei contratti usurarij.

O il commerciante sospenda i suoi pagamenti per causa d'un infortunio, affatto indipendente dalla sua volontà, o li sospenda in sequela di sua temerità, o di sua frode; nell'uso comune della nostra favella si dice sempre, che egli è fallito, o che ha fatto fallimento. I Francesi all'opposto chiamano *faillite* la sospen-

(1) Hesse im Archiv des Criminalrechts B. XXII.

sione dei pagamenti per motivo d'infortunio, ed a quella, che proviene da temerità o da frode, danno il nome di *banqueroute*. Noi non abbiamo voluto imitare l'esempio di quei codici italiani, che hanno introdotto nel linguaggio legale il barbaro vocabolo *banca-rotta*: e ci siamo serviti perciò, come avea fatto la patria legge del 6 Agosto 1827, della parola *fallimento*, accompagnata dai noti attributi *colposo* o *doloso*, per significare la sospensione dei pagamenti, criminalmente imputabile nella persona del commerciante.

Per la nozione del fallimento punibile ci è sembrato doverci riferire al codice di commercio, che è legge toscana vigente: alla quale non sappiamo, se il nuovo codice penale potrebbe, senza pericolo, arrecar cambiamenti (1). Ma siamo stati assai lontani dal pensare, che bastasse la verificazione di qualunque dei fatti, enumerati dal codice di commercio negli art. 586, e 593, perchè il tribunale potesse dichiarar l'esistenza del reato, ed applicare la pena. Le spese personali del fallito possono, per esempio, esser giudicate eccessive in sequela degli avvenimenti, e per lo stato attuale del suo patrimonio, senza che sia concesso di considerarle per una grave imprudenza, dove si riportino al tempo, in cui furono fatte. Il prendere prestiti onerosi, e il rivender le merci al di sotto

(1) L'art. 387. del codice di commercio, che noi abbiamo espressamente lasciato sotto l'abrogazione, che già lo avea colpito, conteneva la seguente disposizione: « *Pourra être poursuivi comme banqueroutier simple, et être déclaré tel,*

« *Le failli, qui n'aura pas fait au greffe la déclaration prescrite par l'art. 440;*

« *Celui qui, s'étant absenté, ne se sera pas présenté en personne aux agents et aux syndics dans les délais fixés, et sans empêchement légitime;*

« *Celui, qui présentera des livres irrégulièrement tenus, sans néanmoins que les irrégularités indiquent de fraude, ou qui ne les présentera pas tous;*

« *Celui qui ayant une société, ne se sera pas conformé à l'art. 440 ».*

La legge francese del 28 Maggio 1838 alle parole *pourra être poursuivi*, che facevano giudice del caso il pubblico ministero, ha sostituito *pourra être déclaré* ec.

del prezzo corrente, non sono sempre operazioni temerarie; pe-
rochè il contrarre una obbligazione, quantunque gravosa, può
avere un vantaggioso risultamento, ed una vendita precipitata può
essere un tratto di saggia provvidenza. Bisogna dunque, che in-
sieme col fatto, il quale costituisce il materiale del delitto, si di-
mostri, che l'incolpato, commettendolo, è stato un amministratore
imprudente e temerario. E ciò che si dice del fallimento colposo,
vale ancora del doloso: a convincere del quale non basta, che il
fallito abbia commesso, per un trascorso qualunque, uno dei fatti
contemplati dall' art. 593, ma si richiede ancora, che abbia avuto
l'intenzion di spogliare i suoi creditori, ossia di frustrare, con una
specie di stellionato, le loro legittime aspettative (1).

Vero è per altro, che, quando la legge si è presa la cura
di enumerare i casi di fallimento colposo, e quelli di fallimento
doloso; al rinnovarsi di qualunque dei primi, ancorchè apparisca
informato dall'animo di fraudare, i tribunali non potranno dichia-
rarlo doloso; come al rinnovarsi di qualunque dei secondi, ben-
chè risulti animato da semplice temerità, i tribunali non potranno
tuttavia dichiararlo colposo. Discenderebbe per avventura da questa
riflessione, che il codice penale batterebbe una via più sicura, se
si limitasse a stabilire le conseguenze giuridiche del fallimento pu-
nibile, senza obbligare i giudici criminali, a seguirle le norme,
determinate dal codice di commercio per distinguere il fatto doloso
dal colposo? Noi non ardiremo negarlo, nè affermarlo: ma ci con-
tenteremo di averne significato il dubbio, perchè sia risoluto dalla
sapienza del Consiglio di Stato.

Rispetto alle penalità, che abbiamo proposte, ci confidia-
mo, che non sieno per insorgere serie difficoltà. Imperocchè, se,
nel fallimento doloso, pel quale è stata designata ordinariamente
la casa di forza da tre a dieci anni, abbiamo attribuito al poter
giudiciario la facoltà di discendere, nei casi più leggieri, alla carcere

(1) V. CHAUVREAU chap. LXI.

da uno a tre anni; questo temperamento di equità ci è stato suggerito dalla sollecitudine di dare ai tribunali il modo di proporzionare mai sempre il castigo alla quantità della colpa. Il piccolo commerciante, che, mediante un fallimento anche fraudolento, lasciò allo scoperto i suoi creditori per una somma di poche lire, ci parrebbe trattato con soverchio rigore, se si dovesse per necessità condannare almeno a tre anni di casa di forza (art. 438).

Agli ordinamenti legislativi, che prendon di mira il furto, la truffa, e la frode, abbiamo fatto succedere alcune disposizioni, relative all'estimazione del tolto (art. 439): alla responsabilità solidale di più cooperatori alla medesima sottrazione (art. 440); ai casi, in cui cessa la persecuzion criminale (art. 441), o vuolsi promuovere a querela di parte (art. 442), ognorachè la violenza non abbia dato al fatto il carattere di uno speciale pericolo (art. 443); ed alla diminuzion della pena, come conseguenza della pronta restituzione della cosa involata (art. 444, e 445).

E di questa specie di appendice abbiamo ancor profittato, per colpire i ricettatori, e quei malvagi, che, formando stabili associazioni per impadronirsi della roba altrui, fanno sentire il pericolo dei loro criminosi divisamenti anche prima d'incominciare a portarli ad esecuzione.

Non bisogna considerare come ricettatore, chiunque scientemente somministra rifugio ad un ladro, o prende in custodia le cose, da lui rubate, o le compra per uso proprio, o per rivenderle a proprio conto, o si assume il carico di spacciarle per interesse del rubatore, tanto gratuitamente, quanto, come suole il più delle volte accadere, mediante una partecipazion di guadagno. Imperocchè questo agente, se aveva promesso una simile opera al ladro prima del furto, è un ausiliatore psicologico: e, se gliela presta in un caso singolare, senza avergliela precedentemente promessa, è un semplice fautore. Fra un tale ausiliatore ed un tal fautore del furto altrui s'incontra bensì molto frequentemente un malfattore di mezzo, il quale fornisce al principal delinquente un sussidio.

dio, che non è un vero ausilio, ma si accosta alla natura di esso, e fa molto più che favoreggiare il delitto d'un altro. E questo medio malfattore è il ricettatore, cioè colui, che *abituamente* somministrando rifugio al colpevoli di delitti contro l'altrui proprietà, od occultando o comprando le cose, da altri acquistate coi medesimi, o procurando lo spaccio di esse (art. 446), eccita nei ladri del vicinato la speranza di trovare un appoggio, ancorchè non lo abbia loro espressamente promesso. S'immaginl un argentiere di città, che, tirato dai facilissimi prezzi, comprl alla cieca, e fonda subito per la sna officina tutti gli argenti usati, che gli vengono offerti; o un piccolo possessore di campagna, che acquisti, senza cercarne l'origine, tutti i sacchi d'olive, o le some d'ova, che gli portano i contadini, o i pigionali del contorno: e troveremo nella condotta di cotestoro un tacito sì, ma efficace incoraggiamento a molti furti, che si commettono dentro una certa periferia. Conciosiachè i ladri nutrano speranza, prima di delinquere, di trovare presso di loro la maniera di smaltire agevolmente le prede, e di guarentirsi dal pericolo di essere scoperti. Onde si scorge, che il fatto del ricettatore succede, considerato in sè stesso, alla consumazion del delitto, cui si riferisce, e ne forma un favoreggiamento: ma, per la sua abitualità, fa sorgere nei ladri, e prima che rubino, una fiducia di assistenza, che lo avvicina grandemente all'ausilio. Non parrà dunque soverchia la pena di carcere da tre mesi a cinque anni, che abbiamo proposta; perocchè, se il fatto della ricettazione, considerato singolarmente, meriterebbe un castigo, più mite di quello dovuto al principal delinquente, l'abitudine del fatto, la quale comunica un impulso potente ai malvagi inclinati al furto, vuol esser trattata cou giusto rigore (1).

(1) Alcuni moderni eruditi hanno creduto, che anche il vocabolo *receptator* del Testo, come derivante dal verbo *recepto*, frequentativo di *recipio*, significasse abitudine. Ma indagini più accurate hanno dimostrato, che nel diritto romano s'incontrano le parole *receptor* e *receptator* precisamente nel medesimo senso; perchè nella decadenza della letteratura

Quanto alla società di più persone, intesa a commetter delitti di furto, di estorsione, di truffa, o di frode, essa merita di esser punita come delitto per sè stante, per causa della sua malvagità, e del suo pericolo (art. 449. §. 1). E quando una società così fatta si dee criminalmente rimproverare, prescindendo dall'esecuzione di qualsivoglia parte del concepito disegno, fa di mestieri, che la sua pena concorra con quella dei delitti, che gli associati abbiano per avventura commessi, in sequela del loro iniquo concerto (art. 449. §. 2); perocchè altrimenti potrebbe di leggieri accadere, che la trama colpevole soggiacesse ad un castigo più grave di per sè sola, che quando fosse già trapassata nelle opere, alle quali era indirizzata.

D. Nella categoria dei delitti contro la proprietà dei beni immobili, per cupidigia di guadagno, abbiamo considerato la dolosa diversione od usurpazione dell'acqua pubblica o privata (art. 450, 451, e 452), la dolosa rimozion dei confini dei fondi privati (art. 453), la turbativa di possesso (art. 454), e l'ingresso arbitrario nei terreni altrui, per esercitarvi qualunque maniera di caccia, o d'aucupio (art. 455). La lieve importanza di questi fatti ci dispenserà dal giustificare partitamente le norme legali, che abbiamo proposte a punirli, incalzati, come siamo, da tanto più grave argomento.

II. Nella seconda sezione di questo titolo, la quale prende di mira i delitti, che, animati da spirito di malevolenza, guastano o distruggono l'altrui proprietà, era nostro debito contemplare 1) l'incendio, la sommersione, e l'inondazione, e 2) gli altri danni dati, fra cui, per causa dell'ingente pericolo, meritava di essere specialmente segnalato 3) il danneggiamento delle strade ferrate.

latina gli scrittori cominciarono ad usare dei verbi frequentativi nello stesso significato, in cui dai classici del secol d'oro erano stati adoperati i verbi semplici corrispondenti. V. BOTTICHER, *Lexic. Taciti* (Berolini 1830) prolegom. p. LIX. Ciò che per altro non è nella parola deve oggi riconoscere nel giuridico valore della medesima, ognorachè voglia farsi una differenza fra il fautore del furto ed il ricettatore.

A. L' Art. 85. della legge del 30 Novembre 1786 si limitò a prescrivere: « *Gli incendiarij, quelli cioè, per dolo e malizia dei quali sarà fatto l' incendio, cadranno nella pena de' pubblici lavori a tempo e anche a vita, a misura non solo del danno, che avranno arrecato, ma ancora del pericolo di cagionarlo maggiore nell' esecuzione del pessimo loro disegno* » La generalità di questa disposizione, nella quale si cerca invano l' idea giuridica del delitto, ha fatto spesso traviare la pratica, la quale non ha saputo supplire al silenzio della legge coi sani principj del diritto romano. Il pericolo delle umane abitazioni fu la prima idea, che si affacciò ai legislatori di Roma nella punizion dell' incendio. Una legge delle XII. Tavole, riferita da Gajo nella L. 9. D. *de inc. ru. nauf.* diceva in fatti: « *Qui AEDES, acervumve frumenti JUXTA DOMUM positum combusserit, vinctus verberatus igni necari jubetur* ». Né ad altro oggetto furono rivolte le provvidenze della Legge Cornelia, nel cui bel principio si trova stabilito, che « *Lege Cornelia de sicariis et veneficiis tenetur, qui hominem occiderit, cuiusve dolo malo INCENDIUM factum erit* »; conciosiachè, prescindendo dal considerare, che la semplice menzione, che vi si trova dell' *incendium* fa presupporre, che questo vocabolo dovesse usurparsi nel significato giuridico già invalso, tutti gli ordinamenti, ivi contenuti, fossero poi diretti a proteggere la vita degli uomini. E da questo concetto legislativo sorse poscia la distinzione fra l' incendio suscitato in città e quello suscitato all' aperta campagna; avvegnachè il primo faccia sorgere un pericolo molto più esteso contro la sicurezza personale. Onde in un frammento del giureconsulto Callistrato si legge: « *Incendiarii capite puniuntur, qui ob inimicitias, vel praedae causa, incenderint INTRA OPPIDUM, et plerumque vii exuruntur: qui vero CASAM, aut VILLAM, aliquo lenius* (L. 28. §. 12. D. *de poenis*). Egual fine si propose finalmente la Legge Giulia *de vi*, quando contemplò quel colpevole, « *qui coetu, con cursu, turba, seditione, INCENDIUM fecerit* » (L. 5. D. *ad L. Jul. de vi publica*); perocchè ivi si prese di mira lo stesso delitto,

ognorachè venisse commesso per mezzo della violenza, la quale, secondo il diritto romano, si considera sempre diretta contro le persone. Perciò l'incendio delle messi, delle vigne, o degli oliveti, ogni qual volta non presenti un pericolo per le umane abitazioni, non cade, ai termini del diritto giustiniano, sotto di alcuna delle disposizioni riferite di sopra, ma costituisce un *crimen extraordinarium*. « *Messium sane per dolum INCENSORES, vinearum, « olivarumve, aut in metallum humiliores damnantur, aut honestiores in insulam deportantur* » (Paul. R. S. V. 20. 5). — « *Evenit, « ut eadem scelera in quibusdam provinciis gravius plectantur, ut « in Africa messium INCENSORES, in Mysia, vitium* » (Claud. Saturnin. L. 16. §. 9. D. de poenis). Nei quali testi è notevole, che il delinquente non è chiamato *incendiarius*, come nelle Leggi Cornelia e Giulia, ma solamente *incensor*; onde molto esattamente il Forcellini spiegò l'*incendiarius* per colui, qui *AEDIFICIIS ignem injicit*. E poichè nelle collezioni del diritto romano non si trovano passi, che contemplino l'incendio su di altre cose; è da credere, che questo, quando non poneva in pericolo abitazioni umane, e non eccitava grande apprensione, per causa della propagabilità del pregiudizio (1), cadesse sotto l'idea del *damnum injuria datum*.

In sequela di queste regole, che ci parvero partorite dalla più sana filosofia del diritto, noi abbiamo fatto tre gradi del delitto d'incendio. — Nel primo abbiamo collocato l'incendio suscitato sopra edifizj abitati, o destinati all'abitazione, sì fondati sul suolo, come natanti nell'acqua; su di fabbriche o magazzini di polvere pirica, di cotone fulminante, o di altre materie della stessa natura, o sulle appartenenze di tali edifizj, fabbriche, o magazzini (art. 457.); o su di chiese, o di teatri, o di altri edifizj, non destinati all'abitazione, ma alla riunione, od alla temporaria permanenza di persone, o che contengono pubbliche colle-

(1) « *Et melius sic accipietur: propter incendium, hoc est propter tu-
« multum et trepidationem incendii* ». (L. 1. §. 2. D. de inc. ru. naufr.)

zioni di lettere, d'arti, o di scienze, od archivj o registri pubblici (art. 458.). — Nel secondo abbiamo collocato l'incendio, suscitato sopra edificj diversi da quelli preindicati, o su di boschi, vigne, oliveti, od altre piantate d'alberi o d'arbusti, o su di altri prodotti campestri, non ancora separati dal suolo, od ammucchiati nei campi, o su di cave di carbone, di legnate, di torba, o di altri minerali similmente accendibili (art. 459). — Nel terzo finalmente abbiamo collocato l'incendio, suscitato sopra un ammasso di legna, di legname, di carbon vegetabile o minerale, di legnate, di torba, di paglia, di fieno, o di altre cose consimili (art. 460). — Dal complesso delle quali disposizioni chiaramente risulta, che, secondo il nostro progetto, non è incendio qualunque abbruciamento: ma che per esempio il dar fuoco ad una piccola siepe, o a qualche fascina di legna, situata per modo, che da quella non possa la fiamma largamente diffondersi, nè apprendersi agli oggetti specialmente guarentiti dalla legge (art. 464), viene, come richiede giustizia, sotto l'idea del danno dato.

E poichè, secondo la forza del vocabolo *incendio*, e secondo la concorde opinione dei dottori, fondata sulla natura di un pericolo, che appena suscitato suole uscire dalla balia del suscitatore, il delitto si reputa consumato subitochè il fuoco si è attaccato all'oggetto, che l'agente voleva abbruciare, onde non richiede, per la sua essenza obiettiva, un successo compiuto, ma solamente principiato (art. 463); abbiamo fermato, che il danno potenziale debba anch'esso commisurare la pena entro i limiti legali, rispettivamente stabiliti (art. 461), e che nei casi degli art. 459, e 460, quel colpevole, che non ha offeso nè potuto offendere la persona di alcuno, nè arrecare un pregiudizio patrimoniale di qualche importanza, sia castigato assai più leggiermente (art. 462). D'altra parte, se dall'incendio doloso derivi un omicidio, od una lesione personale grave o gravissima; è giusto, che questi effetti accrescano la punibilità dell'agente, secondo la potenza, ch'egli ebbe, di prevederli (art. 463 e 466).

Non abbiamo voluto pretermettere l'incendio della cosa propria, ognorachè 1) sia commesso col fine di nuocere ai diritti patrimoniali altrui (esempigrazia a quelli dell'usufruttario o del creditore ipotecario), o di procurarsi un guadagno illegittimo (esempigrazia contro una compagnia d'assicurazione), o 2) abbia investito qualche persona, o cose altrui della specie indicata negli art. 457, 458, 459, e 460, dove l'agente potesse facilmente prevedere il pericolo di questo successo (art. 467). Nel primo caso ci è sembrato, che la pena dovesse rimanere nei limiti della carcere: ma nel secondo abbiamo creduto, che la proprietà dell'incendiario sulla cosa immediatamente incendiata non potesse giustificare alcuna diminuzione delle già proposte penalità.

Quando l'agente mnti risoluzione, e desista dall'incominciato delitto, prima che il fuoco si attacchi alla cosa, ch'ei già voleva incenerire, quel pentimento anteriore alla consumazione lo esime da ogni pena (art. 64). Ma, dopo che il fuoco s'è appreso alla cosa, che l'agente ebbe in animo di distruggere, il delitto è consumato, e un pentimento, anche tanto operoso, che impedisca i progressi ulteriori della fiamma divoratrice, non basta a francare il colpevole da ogni conseguenza penale del sno reato. Se per altro quel pentimento, benchè sopravvenuto alla consumazione, sia così tempestivo, che l'incendio ne venga estinto appena incominciato, e il danno derivato dal fatto si debba riputare insignificante, la prudenza politica insegna a diminuire di gran lunga la pena, non tanto per valutare il pronto ritorno del malfattore alla morale onestà, quanto per incoraggiare, con la speranza di non lieve guadagno, simili delinquenti futuri a prestare attento e docile orecchio alla voce salutare della coscienza (art. 468).

Rispetto all'incendio colposo, l'art. 86. della legge del 30 Novembre 1786 stabilì, che dovesse punirsi solamente quello, che procedesse da colpa *lata*, e che, quando la colpa fosse riconosciuta *lieve* o *lievissima*, cessasse l'azion criminale, e potesse sperimentarsi solamente la civile. Anche senza considerare, che que-

sta triplice distinzione della colpa è fondata sopra un'erronea dottrina degli antichi interpreti del diritto romano, corretta dai moderni giuristi, noi eravamo dispensati dal ricorrere ad essa, dopo che nel primo libro del nostro progetto (art. 35) avevamo data del delitto colposo una definizione onninamente concreta, ed accomodata alla capacità rispettiva dell'operante. Applicando perciò la nostra idea del delitto colposo all'incendio, distinto nei tre gradi, che ne abbiamo proposti, secondo l'importanza della cosa incendiata, abbiain giudicato, che il più od il meno di negligenza dovesse piuttosto servire a misurare la pena fra i limiti legali, che a distinguere la punibilità dall'impunità dell'azione. Che se pur si credesse, che l'incendio colposo, ora dovesse meritare una persecuzion criminale, ed ora unicamente ricevere l'azione civile, noi, molto più che dalla quantità dell'inavvertenza, desumeremmo la distinzione dall'indole della cosa inavvertitamente incesa da colui, che, facendo uso della diligenza, di cui è capace, avrebbe potuto evitare di produrre quel danno: e così puniremmo l'incendio colposo, che ponesse in pericolo le abitazioni umane, e lasceremmo, che fosse negli altri casi esperibile la sola pretensione civile del risarcimento. Il che sarebbe conforme a quella massima, con la quale l'odierna filosofia del diritto criminale va predicando, che le violazioni della legge penale, commesse per inavvertenza, non debbono esser punite che quando hanno recato offesa o pericolo alla vita umana, od all'integrità dell'umana salute, e troverebbe un appoggio nell'autorità dei romani giureconsulti. Ulpiano in fatti in un frammento, che ci è stato conservato dalla *Coll. leg. mos. et rom.* (tit. XII. §. 5.) ci dice: « *Incendiariis Lex quidem* » « *Cornelia aqua et igni interdicti jussit sed ei, qui non data* » « *opera incendium fecerit, plerumque ignoscitur, nisi in lata et in-* » « *cauta negligentia, vel lascivia fuerit.* » E qual fosse l'*incendium ex Lege Cornelia*, è stato accennato di sopra. Viceversa rileviamo da Paolo (R. S. V. 20. §. 3, et 4), che l'incendio colposo di messi, vigne, oliveti, od altri alberi fruttiferi, obbliga solamente alla ri-

parazione del pregiudizio privato: « *Fortuita incendia, quae casu
« venti ferente, vel incuria ignem supponentis, ad usque vicini agros
« eoadunt, si ex eo seges, vel vinea, vel olivae, vel aliae fructiferae
« arbores concrementur, datum damnum aestimatione sarciatur.* »

Colui, che, mediante incendimento di polvere pirica, di cotone fulminante, o di altre materie della stessa natura, abbatte o pone in pericolo di ruina un edificio od una parte di esso, si vale di quei mezzi, eminentemente infiammabili, per produrre un conquassamento, insieme col quale può ancora suscitare un incendio. In qualunque modo, l'identità dell'ingente pericolo persuade a trattare questo delinquente con le regole, stabilite per l'incendiario (art. 470).

La malizia umana, intesa a danneggiare le cose insieme con le persone, ritrova uno stromento potente di delitto ancora nell'acqua. E qui si presenta alla considerazione del legislatore la sommersione degli edificj natanti, e l'inondazione d'un tratto di paese terrestre, cagionata da colui, che apri cateratte, o ruppe, traforò, od altrimenti guastò ripe, argini, chiuse, od altri ripari o freni dell'acqua. Postochè da questi delitti, dolosamente commessi, sia derivato un omicidio, che l'agente potesse facilmente prevedere, siamo stati d'avviso, che, tanto il sommergitore, quanto l'inondatore, dovesse condannarsi all'ergastolo. Ma quando si fatti reati abbiano prodotto men sinistri successi, ci è sembrato, che l'inondazione, come quella che contiene un pericolo più esteso, dovesse castigarsi più severamente della sommersione (art. 471 e 474). E la medesima ragione ci ha persuaso ad introdurre una differenza nella quantità della pena, allorchè questi delitti non hanno prodotto, nè potuto produrre alcun danno personale, nè un pregiudizio patrimoniale di qualche importanza, (art. 472 e 475), o non sono stati commessi dolosamente, ma per inavvertenza evitabile (art. 473 e 476).

B. Il nostro diritto vigente riconosce tre specie di danno dato: cioè il danno dato *con asportazione*; il danno dato *con resistenza*;

e il danno dato *per ingiuria*, il quale ha luogo, ognorachè col guasto delle cose altrui non concorra l'asportazione, nè la resistenza.

Il danno dato *con asportazione* si commette col danneggiar la campagna, per impossessarsi ingiustamente de' suoi prodotti, come alberi, virgulti, legna, frutta, ortaggi, erbe, o fieni. Il qual delitto, specialmente contemplato dalla patria legge del 23 Agosto 1794, riceve l'azione pubblica, e si punisce con le regole del furto qualificato. La giurisprudenza per altro, distinguendo i prodotti asportati in maturi ed in immaturi, ha ritenuto l'idea giuridica del danno dato con asportazione nel secondo caso, e del furto nel primo. — Noi non sappiamo davvero, come si possa razionalmente distinguere dal furto il danno dato con asportazione. Imperocchè, sebbene riconosciamo, che negl' involamenti di prodotti campestri vada congiunto il danno dato col furto, ognorachè il guadagno del ladro è di gran lunga inferiore al pregiudizio, che, rispetto alla produzione successiva, è risentito dal proprietario; questa considerazione ci sembra persuadere piuttosto a castigare in simili combinazioni il concorso di due delitti, che a conservare un titolo incerto e quasi assurdo. In fatti, siccome il vocabolo *asportazione* ha quivi il valore di furto, o di atto immediatamente successivo alla consumazione del furto, e diretto ad assicurarsi il profitto delle cose rubate; la formula giuridica di *danno dato con asportazione* non ha in somma altro significato che quello di danno dato in concorrenza col furto.

Il danno dato con resistenza si presenta allorchè il danneggiatore ardisce resistere al padrone, od a chi per esso volesse impedire il danno, o recuperarlo, OFFENDENDO in qualunque modo nella persona (art. 91 della legge del 30 Novembre 1786). Dalle quali parole testuali si rileva evidentemente, che il danno dato con resistenza si risolve in un concorso di danno dato e di lesione personale.

Per lo che, dopo le regole stabilite nel tit. VII. del Libro I. intorno al concorso di più delitti e di più pene, noi ci siamo qui limitati ad offerir la nozione giuridica (art. 477), ed a proporre

la penalità del *damnum injuria datum* (art. 478-e 479): e, provvedendo ad un vero bisogno della giustizia, rimasto finora non soddisfatto, abbiamo progettato, che questo maleficio sia perseguibile a querela pubblica, ognora quando abbia guastato edifici o monumenti pubblici o religiosi, o altre cose di pubblica utilità o di pubblico decoro (art. 480). Della quale ultima disposizione, richiesta dalla necessità di non lasciare indifesi oggetti di tanta importanza pel civile consorzio, si trova siccome un germe nell'*actio popularis*, che il diritto romano concedeva per l'interdetto proibitorio *ne quid in loco publico* (L. 2. §. 34. D. h. l.).

Del resto, quando al Consiglio di Stato paresse, che le norme inserite nella parte generale non bastassero a prevenire il pericolo, che il danno dato con asportazione o con resistenza sia punito alla pari di quello semplicemente ingiurioso, si potrebbe dopo l'art. 481 aggiugnere una nuova disposizione del seguente tenore: « *Ognorachè insieme col danno dato sia commesso un furto, « una lesione personale, o qualunque altro delitto; ha luogo il con- « corso di più pene, secondo le regole degli art. 89. e seguenti (1) ».*

C. Il danneggiare le strade ferrate, o il renderne mal sicuro l'uso, anche senza danneggiarle, è un fatto di così grave ed esteso pericolo, che il legislatore non può sottoporlo alle regole comuni dei danni dati. Noi perciò lo abbiamo collocato in una sede distinta, considerandolo insieme nell'animo dell'agente, e nel successo dell'azione. In cosa di tanto momento, la grandezza e la molteplicità degli effetti funesti, che possono derivare anche dall'inavvertenza, ci ha persuaso a proporre una severa penalità eziandio nell'operato colposo (art. 483, e 484).

(1) Forse sarà opportuno, che il presente capitolo venga aumentato ancora di un altro articolo, che prenda di mira il caso, in cui il danno dato degeneri in *devastazione*.

5794762